مقدمـــــــــــــة :

تسود الفقه الإجرائي قاعدتان ، الأولى مؤداها أنه " لا يجوز للمرء أن يقتضي حقه بنفسه " والثانية " أن القضية تكسب مرتين بصدور حكم في الدعوى و الأخرى من تنفيذه " وطبقا لهاتين القاعدتين فإنه لا يمكن للدائن أن يستوفي حقه بنفسه من مدينـــــه المماطل حتى ولو كان هذا الحق ثابتا ومؤكدا في سند تنفيذي وإنما يجب على الدائن أن يلجأ إلى القضاء لاستفاء حقوقه وفق إجراءات محدده من طرف المشرع ، ودور القضاء في الدولة الحديثة لا يقتصر على مجرد إصدار الأحكام التي تؤكد حق الدائن بل يمتد إلى تنفيذها جبرا على المدين وهذا ما يعرف في النظم القانونية بالتنفيذ الجبري ، حيث ينقسم هذا الأخير إلى نوعين وهما :

- تنفيذ جبري جماعي والذي يهدف إلى تصفية ذمة المدين ، ويفترض فيه إعسار المدين.
- أما النوع الثاني فهو التنفيذ الجبري الفردي وهو الذي يهدف إلى إشباع حق دائن أو دائنين معينين ، وينتهي عادة بتحويل مال معين من أموال المدين إلى نقود ليستوفي الدائن أو الدائنين المعينين منها حقوقهم .

يعرف التنفيذ الجبري الفردي بأنه " لجوء الدائن إلى عنصر المسؤولية في الالتزام للحصول جيرا على ما لم يستطع الحصول عليه بإرادة المدين " ، أي أن المدين إذا امتنع أو تأخر عن الوفاء ، فإن الدائن يلجأ إلى القضاء لاقتضاء حقه أو بعبارة أخرى التنفيذ الجبري " هو التنفيذ الذي تجريه السلطة العامة – وقيام السلطة العامة بأعمال التنفيذ يستند إلى مالها من سيادة تخولها سلطة تطبيق جزاء القاعدة القانونية المخالفة – تحت إشراف القضاء ورقابته بناء على طلب من دائن بيده سند مستوفي لشروط خاصة بقصد استفاء حقه الثابت في السند من المدين قهرا عنه .

وقد يكون التنفيذ بنزع الملكية ، وهو التنفيذ الذي يرد على الحقوق المالية التي ترد على أشياء ، والتي تكون الجانب الايجابي لذمة المدين المالية ، ويكون التصرف فيها على استقلال ، ولكي نكون أمام تنفيذ جبري بنزع الملكية يجب أن تتوافر في محل التنفيذ شروطا محددة وهي :

أ – أن يكون حقا ماليا على الشيء : إذ يقتصر التنفيذ على الحق المالي الوارد على الشيء ، أي أن يكون محل التنفيذ حق لصيق بالشخصية ، لأن هذا الحق الأخير لا يدخل في الذمة المالية للفرد .

ب – أن يكون حقا للمدين : إن التنفيذ يرد على ما يكون للمدين أو من في حكمه من حقوق مالية تكوّن الجانب الايجابي من ذمته المالية أي أن يكون الشيء المنفذ عليه مملوك للمدين أو من حكمه سواء كانت ملكية مفرزة أو شائعة ، وذلك لأن الذمة المالية هي الضامنة للوفاء بالتزامات الشخص وليس ذمة الغير هي الضامنة .

جـ – يمكن التصرف فيه : إن المال الذي يخضع للتنفيذ عليه هو المال الذي يملك صاحبه حق وحرية التصرف فيه كما يحب ، وذلك لأن التنفيذ قد ينتهي إلى بيع المال لاستفاء الدائنين حقوقهم ، أما إذا كان هذا المال مما لا يجوز التصرف فيه فإنه لا يخضع للتنفيذ ، ومن أمثلة الأموال التي لا تخضع للتنفيذ الأموال الموقوفة مهما كانت علاقة المدين بها ، لأنها في حكم ملك الخالق ، وكذلك لا تخضع للتنفيذ أموال وأملاك الدولة وذلك وفقا لنص المادة 689 قانون مدني " لا يجوز التصرف في أموال الدولة أو حجزها " ، والأموال الموقوفة و أملاك الدولة تحكمها العديد من القوانين و المراسيم 1 .

---

1 – أملاك الدولة يحكمها القانون رقم 30/90 المؤرخ في 14 جمادى الأولى 1411 الموافق لـــ 01 ديسمبر 1990 المتضمن الأملاك الوطنية المنشور في الجريدة الرسمية رقم 52 لسنة 91 ص 1661 وما بعدها ، والمرسوم التنفيذي رقم 454/91 المؤرخ في 16 جمادى الأول 1412 الموافق لـــ 23 نوفمبر 1991 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الخاصة و العامة التابعة للدولة و تسييرها ويضبط كيفية ذلك ، والمرسوم التنفيذي رقم 455/91 المؤرخ في 16 جمادى الأول 1412 الموافق لـــ 23نوفمبر 1991 المتعلق بجرد الأملاك الوطنية المنشورين في الجريدة الرسمية رقم 60 لعام 1991 ، ص 2312 وما بعدها ، وكذلك قانون الأوقاف رقم 10/91 المؤرخ في 12 شوال 1411 الموافق لـــ 27 أفريل 1991 المنشور في الجريدة الرسمية لعام 1991 ، العدد 21 ، ص 690 و ما بعدها .

إن محل التنفيذ الذي تتوفر فيه تلك الشروط فإنه يخضع للتنفيذ و ذلك باعتبار أنه يشكل الجانب الإيجابي للذمة المالية ، وهذه الأخيرة تمثل الضمان العام للدائنين ، إذ تنص المادة 188 فقرة 01 من القانون المدني " أموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه " ويترتب على هذه القاعدة أن مسؤولية المدين عن دين معين لا تعطي حقا مباشرا للدائن على مال معين من أموال المدين و إنما تعطي للدائن إمكانية إخضاع أموال المدين للتنفيذ ، والجانب الإيجابي في ذمته المالية والذي يمكن إخضاعه لتنفيذ عناصره متعددة ، ومن أهم العناصر عند غالبية الفقه **العقار** بما يشكله من إئتمان وضمان .

ويعرف العقار بأنه " كل شيء ثابت و مستقر في مكانه ، وغير قابل للنقل منه إلى مكان آخر دون تلف " .

فالعقار من خلال هذا التعريف يشكل ضمانا حقيقيا للدائنين ، وذلك لسهولة تحديده وعدم نقله أو اختفاءه ، فكل ذلك يجعله هدفا مباشرا لكل دائن يريد أخذ حقه في حالة ما إذا امتنع المدين عن تنفيذ التزاماته اختيارا .

وسعيا منا للإلمام بجوانب الموضوع بشيء من الشرح والتحليل المستفيض ارتأينا طرح الإشكالية التالية: **ما مدى نجاعة النظام القانوني لإجراءات التنفيذ على العقار في التشريع الجزائري ؟**

وللوقوف على هذه الإشكالية لمناقشتها والإجابة عنها من خلال هذه الدراسة وفق منهج استدلالي يقوم على التحليل والبرهنة العقلية ، وعلى هذا نقترح الخطة التي نتعرض في فصلها الأول إلى حجز العقار كأداة حماية ثم عالجنا في الفصل الثاني بيع العقار المحجوز كأداة ضمان .

الفصل الأول : حجز[1] العقار كأداة حماية

إن الحجز يهدف إلى وضع العقار المراد التنفيذ عليه تحت يد القضاء ، وهذه المرحلة تسبقها عدة مراحل وهي أن يكون للدائن سند تنفيذي و محضر تكليف المدين بالالتزام ومحضر عدم وجود منقولات أو عدم كفايتها إذا كان الدائن عادي وليس ممتاز ومستخرج من عقد الملكية مرفوقا بالشهادة العقارية السلبية يطلبها الدائن من المحافظة العقارية وفق نموذج معين وبعد انتهاء هذه المراحل يتجه الحاجز إلى المحكمة الواقعة بمقر المجلس القضائي لاستصدار أمر بالحجز على عقار مدينه ويتم ذلك بموجب أمر على ذيل عريضة [2]، وبعد الحصول على هذا الأمر يعود الحاجز إلى المحضر القضائي الكائن بدائرة اختصاصه العقار المراد الحجز عليه ليباشر في إجراءات الحجز ويتكفل هذا الأخير بتوقيع الحجز على العقار سواء كان مملوكا للمدين أو لشخص آخر مع اختلاف بسيط في الإجراءات[3] ، وبسبب ذلك أن حجز العقار لا يتم في مكان الشيء المحجوز كما هو الحال في حجز المنقول ، فهو لا يقتضي دخول المحضر كأصل عام للمكان الذي يوجد فيه العقار و لا يوجد هنا ما يقضي حماية الغير من إجراءاته ، وتوقيع الحجز يمر بمرحلتين (المبحث الأول) ، ويترتب عنه أثار قانونية (المبحث الثاني)

---

1 – مصطلح الحجز العقاري ظهر لأول مرة في القانون المدني الفرنسي لعام 1804 ، فقبل هذا التاريخ كان المصطلح السائد للدلالة على ذلك هو نزع الملكية بالقوة أو جبراً .

- Voir : Juris classeur – procédure civil - Notion générale – Ed.1990 –FASC 840 -2-P7.
- Saisie immobilière

2 – أنظر قرار المحكمة العليا : رقم 66081 بتاريخ 1990/01/13 قضية وزير العدل ضد بلعيش مرسال حيث جاء في إحدى الحيثيات " حيث أن بلعيش يجهل لأنه لا يمكن ..... الحجز التنفيذي إلا بعد صدور أمر بذلك بناء على العريضة .

3 – ملزي عبد الرحمان ، محاضرات في طرق التنفيذ : ألقاها على طلبة الكفاءة المهنية للمحاماة " السنة الدراسية 2001/2000 ، ص 32 .

المبحث الأول : إجراءات الحجز

إن توقيع الحجز على العقار يمر بمرحلتين وهما تبليغ أمر الحجز [1] ثم تسجيل الحجز العقاري بالمحافظة العقارية التي يتبعها العقار ، ويتميز عن باقي الحجوز الأخرى بميزة خاصة وهي أنه يمكن مباشرته في مواجهة المدين الأصلي (المطلب الأول) ، كما يمكن مباشرته في مواجهة شخص آخر (المطلب الثاني) .

المطلب الأول : حجز عقار المدين

يتمثل الحجز العقاري في نزع ملكية العقار ووضعه تحت سلطة القضاء تمهيدا لبيعه بالمزاد العلني سواء كان هذا العقار في حيازة المدين أو في حيازة الغير ، وتتسم إجراءات التنفيذ على العقار دائما بالصعوبة والتعقيد ، وذلك لسببين أحدهما اقتصاديا و الآخر فنيا ، وسنتطرق إلى حجز عقار المدين الأصلي (الفرع الأول) وفي (الفرع الثاني) إلى حجز عقار غير المدين.

الفرع الأول : حجز عقار المدين الأصلي

إن حجز العقار يتم بعمل قانوني مركب وهو إعلان محضر الحجز للمدين تناولناه أولا ثم تسجيل أمر الحجز ثانيا .

أولا : إعلان محضر الحجز للمدين

محضر الحجز " ورقة من أوراق المحضرين و بها يكلف الدائن مدينه بوفاء الدين الحاصل التنفيذ إقتضاءا له ويعذره بالاستمرار في التنفيذ على العقار حتى البيع إذا لم يقم بوفاء الدين[2] .

فأمر الحجز باعتباره ورقة من أوراق المحضرين يجب أن يتضمن بالإضافة إلى البيانات العامة خاصة ، نصت عليها المادة 725 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،حيث نصت على أنه" يقوم المحضر القضائي بالتبليغ الرسمي لأمر الحجز إلى المدين ، وإذا كان العقار و/أو الحق العيني العقاري مثقلا بتأمين عيني للغير ، وجب القيام بالتبليغ الرسمي لأمر الحجز إلى هذا الأخير مع إخطار إدارة الضرائب بالحجز.

---

1 – مصطلح "أمر الحجز" الوارد في قانون الإجراءات المدنية استعمله المشرع الجزائري بمصطلح مرادف في القانون المدني هو : " تنبيه نزع الملكية" .

2 – د. حامد عكاز و د. عز الدين الديناصوري ، التعليق على قانون المرافعات ، الجزء الثاني ، الطبعة الثامنة ، الفنية للتجليد الفني ، 1997 ، ص 876 .

–د .محمود السيد عمر التحيوي،إجراءات الحجز وآثاره العامة في قانون المرافعات المدنية و التجارية،دار الجامعة الجديدة للنشر،1999،الإسكندرية ، ص 226 .

ينذر المدين بأنه إذا لم يدفع مبلغ الدين في أجل شهر واحد(1) من تاريخ التبليغ الرسمي ، يباع العقار ، و/أو الحق العيني العقاري جبرا عليه.

يودع أمر الحجز على الفور ، أو في اليوم الموالي للتبليغ الرسمي كأقصى أجل في مصلحة الشهر العقاري التابع لها العقار ، لقيد أمر الحجز ، ويعد العقار و/أو الحق العيني العقاري محجوزا من تاريخ القيد.

بعد أن ظهر للحاجز والمحضر القضائي أن المدين ليست له ممتلكات منقولة بإمكانه سداد الدين بها وتبين أيضا أنه يملك ممتلكات عقارية وذلك عن طريق طلب إعطاء معلومات موجزة يقدمه إلى مصلحة السجل العقاري يطلب فيه من المحافظ العقاري التصريح ما إذا كان هذا الشخص المدين يملك عقارات أم لا وفقا للقوانين المعمول بها بحيث تنص المادة 03 فقرة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 و المتعلق بتأسيس السجل العقاري بتكليف المحافظ العقاري على إعطاء المعلومات المتعلقة بالعقارات و الموجودة في وثائقهم إلى كل شخص يطلب معلومات عن ما يملكه الأشخاص من عقارات ، حيث تنص المادة صراحة بقولها " بإعطاء المعلومات الموجودة في وثائقهم و المتعلقة بالعقارات المذكورة إلى الجمهور " كما تنص المادة 55 من نفس المرسوم على " يجب على المحافظ أن يعطي إلى كل من يطلب نسخا أو مستخرجات عن الوثائق المودعة بمكتبه تنفيذا لما تنص عليه المادة 91 ، ويسلم عند الإقتضاء شهادة تثبت عدم وجود الوثائق التي طلبت نسخ منها أو مستخرجات عنها " من خلال المادتين المذكورتين ، فإنه بإمكان أي شخص أن يطلب معلومات عن العقارات الموجودة في الوثائق المودعة لدى المحافظ العقاري وهذا وفق طلب مفرغ من مصلحة المحافظة العقارية يسمى طلب إعطاء معلومات موجزة ، وبالتالي فإذا كان هذا الطلب إيجابي ، أي أن المدين يملك عقارات مسجلة ومشهرة ، فإنه بإمكان الدائن المقدم على الحجز أن يحرر طلب على أمر على عريضة مرفقة بوثائق إلزامية إلى السيد رئيس المحكمة يطلب فيها الأمر بإيقاع الحجز على العقار .

وباعتبار أن الجزائر كأصل عام تأخذ بنظام السجل العيني و تأخذ بنظام السجل الشخصي كمرحلة انتقالية[1] ، فيمكن الأخذ بما هو معمول به في فرنسا ومصر من الترخيص للمحضر بموجب أمر على عريضة لدخول العقار وتعيينه تعيين دقيق وكامل نافيا للجهالة في الحالات التي لم يسمح فيها العقار بعد ، والأمر الصادر من القاضي للمحضر بالترخيص له بدخول العقار لا يجوز الطعن فيه .

---

1 – د. محمد حسنين، الوجيز في التأمينات الشخصية والعينية في القانون المدني الجزائري ، الطبعة الثانية،المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر،1986،ص 147 .

وإذا تعدد المدينون فيجب إعلانهم جميعا تحت طائلة البطلان وتسري المواعيد من تاريخ آخر مدين يبلغ .

ثانيا : تسجيل أمر الحجز

إن تسجل أمر الحجز هو الإجراء الثاني حيث يتضح أن المشرع يربط حجز العقار بعمل قانوني مشهر تتحقق به العلانية حماية للغير[1] الذي قد يتعامل في العقار ، إن تسجيل أمر الحجز يمكن كل من [illegible]

(2)

(3)

إجراءاتهم .

وإذا كان المشرع يسمح بالتعدد أي تعدد الحجوز فإنه من الواجب التنسيق بينها حتى لا تتضارب إجراءات التنفيذ على العقار الواحد [4] وذلك بتوحيد الإجراءات ، والذي يباشر الإجراءات هو الدائن الأسبق في التسجيل مهما كانت قيمة دينه ونوعه كأن يكون مضمون برهن أو أن المباشر للإجراءات له امتياز أو كان دائن عادي ، وعند مباشرته للإجراءات فهو يباشرها لمصلحة جميع الحاجزين ومن في حكمهم رغم أن التنفيذ عن طريق الحجز هو نظام فردي وليس جماعي كالإفلاس

---

1 – د. أحمد خليل، النظام القانوني لتعدد الحجوز –دراسة في إستقلال الحجوز مع توحيد الإجراءات – دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، 2000 ، ص 336 .

2 – د . طلعت محمد دويدار، طرق التنفيذ القضائي ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1994 ، ص 49 .

3 – د.أحمد أبو الوفا،إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية،الطبعة الخامسة،منشأة المعارف،الإسكندرية، 1966 ،ص631.

4 – د. أمينة النمر ، أحكام التنفيذ الجبري وطرقه ، الطبعة الثانية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1971 ، ص 376 .

وإذا كان الدائن الأسبق في التسجيل تمنح له أولوية إجرائية إلا أنه يجوز للحاجزين اللاحقين إذا كانت لديهم مصلحة قوية ومبرره الحلول محل الحاجز الأول رغم قيام حجزه ومباشرة الإجراءات بدلا عنه وذلك لتفادي الأضرار التي قد تنشأ من إهمال أو تراخي أو عدم مواصلة الإجراءات من الحاجز الأول ، وقد يكون الحلول كذلك بقوة القانون وسنتطرق للحالتين فيما يأتي :

أ – **<u>الحلول رغم قيام الحجز الأول</u>** : كأن يكون الدائن المتأخر في التسجيل ، دائن ممتاز أو دائنا متقدما في المرتبة على الحاجز الأول ويكون هذا الأخير دائنا عاديا فقط أو يكون محل الحجز لا يكفي حتى لوفاء الدين لدائن ممتاز واحد ، فهنا تكون مصلحة قوية للدائن الممتاز أو المتقدم في المرتبة الحلول محل الدائن الأسبق في التسجيل[1] ، وهناك حالات قيد يلاحظ الدائن خاصة إذا كان عاديا أو متأخرا في المرتبة ، أنه لا يستفيد من بيع العقار فيتراخى ويمهل الإجراءات ، ففي جميع هذه الحالات يجوز للدائن صاحب المصلحة الأقوى استصدار أمر من رئيس محكمة مقر المجلس للحلول محل الدائن الأسبق ، فإذا حصل على هذا الأمر فيباشر الإجراءات من آخر إجراء قام به الدائن الأسبق في التسجيل .

وقد يبرر الحلول محل الدائن الأسبق في التسجيل إذا كان هذا الأخير وقع حجز على جزء من العقار لأحد الشركاء على الشيوع كأن يحجز على حصة أحد أعضاء مستثمرة فلاحيه[2] ويكون الحاجز الثاني قد وقع حجز على كامل العقار كأن يكون له حق عيني تبعي أو يكون دائن لجميع الشركاء ، فحتى لا تتجزأ الصفقة ويصاب الدائن الحاجز المتأخر بضرر فيجوز له طلب الحلول[3].

ب – **<u>الحلول بقوة القانون</u>** : حيث يكون الحلول دون طلب من رئيس محكمة مقر المجلس في حالة مرور شهر من إعلان أمر الحجز الأول لأنه بمرور شهر يسقط أمر الحجز وبالتالي يجوز للحاجزين مباشرة الإجراءات ولكن بالاستناد إلى حجوزهم .

---

1 – د . أحمد أبو الوفا ، مرجع سابق ، ص 633 .

2– د . بن رقية بن يوسف ، شرح قانون المستثمرات الفلاحية ، الطبعة الأولى ، الديوان الوطني للأشغال النحوية ، الجزائر ، 2001 ، ص 165 .

3 – د . فتحي والي ، التنفيذ الجبري وفقا لقانون المرافعات الجديدة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1971 ، ص 2 .

الفرع الأول : أحكام عامة

الحجز على العقار غير المشهر تتبع بشأنه الإجراءات المتبعة في الحجز التنفيذي على العقار الذي له سند ملكية والمشهر بالمحافظة العقارية .

ويتم تبليغ الحجز على العقار غير المشهر إلى المدين أو إلى حائز العقار ويفتتح سجل خاص بكتابة ضبط المحكمة التي يوجد في دائرتها العقار ، بحيث يرفق مع طلب الحجز مستخرج من السند العرفي أو المقرر الإداري للعقار المراد حجزه .

تقيد الحجوزات بسجل خاص على مستوى المحكمة كما يقيد به الحاجزين الذين لهم سندات تنفيذية في مواجهة المدين المحجوز عليه .

ويشمل الحجز على العقار الثمار والإيرادات ، بحيث إذا كان العقار مؤجرا اعتبرت الأجرة المستحقة محجوزة تحت يد المستأجر وللمحجوز عليه أن يبيع ثمار العقار ويتم إيداعها بكتابة ضبط بالمحكمة ، ويحرر المحضر القضائي قائمة شروط البيع ويباع العقار المحجوز بالمزاد العلني وفقا لإجراءات العقارات المشهرة بالمحافظة العقارية وتطبق جميع الإجراءات المنصوص عليها في البيع بالمزاد العلني للعقارات المشهرة بالمحافظة العقارية .

وسنتطرق أولا إلى أمر الحجز ، ثم إلى نشر أمر الحجز ثانيا .

أولا : أمر الحجز

يقصد بالحجز وضع العقار تحت سلطة القضاء بهدف منع المدين من التصرف فيه إضرارا بدائنه والأصل أن الحجز على عقار يشمل الملكية كاملة أي الرقبة و الانتفاع غير أن المشرع الجزائري في ظل التعديلات أجاز على حق الاستعمال أو حق السكن أو حق الارتفاق أو الحقوق العينية التبعية كالرهن و الامتياز وحدها دون حق الرقبة ، كما أجاز الحجز على العقار بالتخصيص رغم أنه منقول لكن حجزه مع العقار المخصص لخدمته ، ومن أبرز الأمثلة التي يجوز فيها للدائن على حق الانتفاع دون حق الرقبة نص عليه القانون 19/87 المتعلق بضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم (المادة 08 تنص على أنه يجوز حق الانتفاع كما يجوز التنازل عنه) ، لقد عزز المشرع الجزائري حق الدائن في استفاء دينه إذ رغم أن الدائن المرتهن " أي أن الدائن له عقد رهن رسمي على عقار مدينه أي أنه في وقت واحد يكون عقار المدين مرهونا لفائدة الدائن ومحجوزا بموجب أمر(مضمون المادة 721 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية) .

أ – شروط الحصول على أمر الحجز

حتى يتحصل الدائن على أمر بوضع العقار أو الحق العقاري العيني تحت تصرف القضاء يتعين عليه :تقديم طلب إلى رئيس المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها الإقليمي العقار أو الحق العقاري العيني ، هذا الطلب يتضمن :

1 – اسم ولقب الدائن وموطنه .

2 – اسم ولقب المدين وموطنه .

3 – وصف العقار أو الحق العيني العقاري المطلوب حجزه حسبما ورد في مستخرج عقد الملكية يرفق هذا الطلب بالوثائق الآتي تحديدها :

3 – 1 : نسخة من السند التنفيذي ، والسندات التنفيذية في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل ذكرت في المادة 600 .

3 – 2 : محضر التبليغ الرسمي لأمر الحجز لأنه من حق المدين تسديد الدين العالق في ذمته بمجرد تبليغه حتى يتخلص من إجراء قيد أمر الحجز بالمحافظة العقارية لأنه بعد القيد يمنع من التصرف في العقار .

3 – 3 : محضر التكليف بالوفاء : يتضمن مطالبة المدين بتسديد مبلغ الدين خلال 15 يوماً .

3 – 4 : محضر عدم كفاية الأموال المنقولة أو عدم وجودها بالنسبة للدائن العادي ذلك أن الدائن المرتهن (من له رهن على عقار المدين) يوقع الحجز على العقار المرهون دون اللجوء إلى الحجز على منقولات المدين ، لذلك فالدائن المرتهن يستوجب عليه إرفاق طلب الحصول على أمر الحجز بمستخرج من عقد الرهن أو أمر التخصيص على عقار أو مستخرج حق الامتياز بالنسبة لأصحاب التأمينات العينية .

*مستخرج من سند ملكية العقار .

*شهادة عقارية .

يتعين توقيع الحجز على العقار أو الحق العيني العقاري بموجب أمر رئيس المحكمة خلال 08 أيام من تاريخ إيداع الطلب،ويجوز للدائن استصدار أمر واحد بالحجز على عدة عقارات متواجدة في دوائر اختصاص مختلفة(المادة 724من قانون الإجراءات المدنية والإدارية) .

إن هذه المادة قد أجازت للدائن ضرب حجز بأمر واحد على عقارات المدين المتواجدة خارج دائرة الاختصاص الإقليمي لرئيس المحكمة مصدر أمر الحجز شريطة أن يوقع رئيس المحكمة حجز على إحدى عقارات المدين المتواجدة في دائرة اختصاصه الإقليمي.

ب – البيانات الواجب ذكرها في أمر الحجز

لقد رتب المشرع الجزائري في ظل قانون الإجراءات المدية والإدارية بطلان أمر الحجز العقاري أو الحقوق العقارية العينية في حالة خلو هذا الأمر من إحدى البيانات الثلاثة الآتي ذكرها :

1 – نوع السند التنفيذي الذي بموجبه تم الحجز (حكم قضائي ، قرار قضائي ، عقد اعتراف بدين توثيقي ، أمر الأداء ... إلخ)هذه السندات التنفيذية ذكرت على سبيل الحصر في المادة 600 من هذا القانون بالإضافة إلى السندات التنفيذية المذكورة في قوانين خاصة .

2 – تاريخ التبليغ الرسمي للسند التنفيذي وتاريخ تكليف المدين بتسديد مقدار الدين المترتب في ذمته ، والغاية من التبليغ الرسمي تنبيه المدين إلى احتمال نزع ملكيته بعد أن وضعت هذه الملكية تحت سلطة القضاء .

3 – تعيين العقار أو الحق العيني العقاري المحجوز تعيينا دقيقا من حيث الموقع والمساحة ورقم القطعة الأرضية ، مفرزة أو مشاعة ، بناية ، الرقم أجزاء العقار .

ثانيا : نشر أمر الحجز

نتناول مفهوم التبليغ الرسمي والأشخاص المعنيين بأن يبلغوا بأمر الحجز العقاري أو الحقوق العينية العقارية ، فالتبليغ الرسمي يتم بموجب محضر يعده المحضر القضائي و يتحقق التبليغ الرسمي بإشارة وذكر المحضر القضائي إلى أنه سلم موضوع التبليغ إلى المبلغ له ويعتبر التبليغ الرسمي شخصيا في الحالات التالية :

إذا سلم المحضر القضائي محضر التبليغ والوثيقة المتمثلة في نسخة أمر الحجز إلى الشخص المحجوز عليه المراد تبليغه في محضره ونوه عن ذلك [1].

إذا رفض المحجوز عليه استلام محضر التبليغ الرسمي أو رفض التوقيع عليه على أن يدون المحضر القضائي في محضره ما يفيد رفض الاستلام والتوقيع.

---

1 – حماني رابح ، رئيس محكمة برج بوعريريج ، محاضرة حول الحجز التنفيذي على العقارات والبيوع العقارية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

وإذا حل تاريخ البيع قبل الفصل في الدعوى الاستعجالية فلرفع الدعوى أن يطلب وقف البيع بعريضة تقدم إلى رئيس المحكمة بثلاثة أيام قبل جلسة البيع ، ويمكن للرئيس أن يأمر بوقف البيع بعد إيداع كفالة تغطي مصاريف إعادة النشر والتعليق ، وإذا اقتصرت دعوى الاستعجال على طلب جزء من العقارات المحجوزة فهنا تتم عملية بيع باقي العقارات ولا توقف عملية البيع بالمزاد العلني .

وتتم إجراءات شهر حكم رسو المزاد العلني بالمحافظة العقارية خلال مدة شهرين في دائرة اختصاص مكان العقار [1] .

ثم أضافت المادة 772 من قانون الإجراءات المدنية أنه يجوز لحاجز العقار بسند ملكية كما يجوز للغير الحائز لسند ملكية ، طلب بطلان إجراءات الحجز مع طلب استحقاق العقار المحجوز كله أو بعضه ولو بعد انتهاء الآجال المحددة للاعتراض على قائمة شروط البيع ، وذلك بدعوى استعجالية ترفع ضد الدائن الحاجز والمدين المحجوز عليه بحضور المحضر القضائي .

يفصل رئيس المحكمة في الدعوى الاستعجالية في أجل أقصاه ثلاثون (30) يوما من تاريخ تسجيل الدعوى .

إذا حل التاريخ المعين للبيع قبل أن يفصل رئيس المحكمة في دعوى الاستعجال ، فلرافع الدعوى أن يطلب وقف البيع بعريضة تقدم إلى رئيس المحكمة قبل جلسة البيع بثلاثة (3) أيام على الأقل ، بشرط إيداع كفالة يحددها الرئيس بأمر على عريضة تغطي مصاريف إعادة النشر والتعليق ، عند الاقتضاء .

إذا اقتصرت دعوى الاستعجال على جزء من العقارات المحجوزة ، فلا يوقف البيع بالنسبة لباقي الأجزاء الأخرى[2] .

كما نصت المادة 774 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنة تتم إجراءات شهر حكم رسو المزاد العلني بالمحافظة العقارية الواقع في دائرة اختصاصها موقع العقار دون مراعاة لأصل الملكية[3].

1 – د . فريجة حسين ، مرجع سابق ، ص 316 .

2 – أنظر المادة 773 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

3 – أنظر المادة 774 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

المطلب الثالث : حجز العقار المملوك على الشيوع

نظمته المادتان 786 و 787 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهو يشمل الحقوق العينية العقارية والعقارات المملوكة على الشيوع المرخص ببيعها قضائيا بالمزاد العلني لاستحالة القسمة عينا ، أو لعدم قسمتها ، لأن القسمة تلحق بها ضررا

ويتولى المحضر القضائي تحرير قائمة شروط البيع مباشرة وتتضمن نفس البيانات الخاصة بإعداد قائمة شروط بيع الحقوق العينية العقارية وعقارات المفقود وناقص الأهلية المفلس يضاف إليه :

- ذكر جميع المالكين على الشيوع وموطن كل منهم.
- ترفق به نسخة من الحكم أو القرار الصادر بإجراء البيع بالمزاد العلني [1].
- ويتم البيع بالمزاد العلني وفقا للأحكام المقررة لبيع الحقوق العينية العقارية أو العقارات المحجوزة .

كما نصت المادة 786 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه : إذا تقرر بحكم أو قرار قضائي بيع العقار و / أو الحق العيني العقاري المملوك على الشيوع لعدم إمكان القسمة بغير ضرر أو لتعذر القسمة عينا ، بيع العقار عن طريق المزاد العلني بناء على قائمة شروط البيع ، يعدها المحضر القضائي ، وتودع بأمانة ضبط المحكمة التي يوجد فيها العقار ، بناء على طلب من يهمه التعجيل من المالكين على الشيوع .

تشمل قائمة شروط البيع فضلا عن البيانات المذكورة في المادة 783 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، على ذكر جميع المالكين على الشيوع وموطن كل منهم ، ويرفق بها فضلا عن الوثائق المذكورة في المادة 784 ، نسخة من الحكم أو القرار الصادر بإجراء البيع بالمزاد العلني .

كما نصت المادة 787 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه يقوم المحضر القضائي بالتبليغ الرسمي عن إيداع قائمة شروط البيع ، إلى الدائنين أصحاب التأمينات العينية ، وجميع المالكين على الشيوع ، ولهؤلاء حق طلب إلغاء قائمة شروط البيع بطريق الاعتراض على القائمة ، عند الاقتضاء ، طبقا لأحكام هذا القانون .

كما نصت المادة 728 من القانون المدني على أنه إذا تعذرت القسمة عينا ، أو كان من شأنها إحداث نقص كبير في قيمة العقار المراد قسمته بيع بالمزاد العلني بالطريقة المبينة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، وتقتصر المزايدة على الشركاء وحدهم إذا طلبوا هذا بالإجماع ، في هذه الحالة يعد المحضر القضائي قائمة شروط البيع بناء على طلب أحد المالكين على الشياع .

---

1 – د . فريجة حسين ، مرجع سابق ، ص 324 .

المبحث الثاني : الآثار المترتبة على حجز العقار

إن تسجيل أمر الحجز بمكتب الرهون يؤدي إلى وضع العقار تحت يد القضاء [1]، وبالتالي تترتب عليه جميع آثار الحجز ، وإن كانت تلك الآثار تختلف بداية سريانها بحسب ما إذا كان المحجوز عليه هو المدين أو الحائز ، فهذه الآثار تترتب في حق المدين من يوم تسجيل أمر الحجز ، أما الحائز فمن يوم إنذاره حتى ولو لم يسجل الإنذار بعد وذلك وفقا لنص المادة 930 من القانون المدني " ينبغي على الحائز أن يرد ثمار العقار من يوم إنذاره بالدفع أو التخلية " ويستثنى أثر وحيد وهو عدم نفاذ التصرفات فهذا يترتب من يوم تسجيل أمر الحجز ومعنى ذلك أن تصرف الحائز في العقار بعد تسجيل أمر الحجز لا يكون نافذا حتى ولو لم يوجه إليه الإنذار بعد ، وليس في ذلك ضرر يلحق بالمتصرف إليه لأن هذا الأخير عليه أن يطلع على وضعية العقار في المحافظة العقارية ولا يكتفي بالكشف عن أسماء الحائزين السابقين بل من الواجب عليه أن يكشف عن كل من تصرف إلى الحائز الأخير وهكذا حتى يجد أن أمرا بالحجز مسجل على اسم المدين[2].

ويترتب على وضع العقار تحت يد القضاء عزله و ملحقاته عن بقية أموال المدين وفي هذا حماية للدائن من تصرفات وكيد مدينه فيصبح العقار وملحقاته خاضعا لنظام قانوني خاص [3] الهدف منه تحقيق غرض الحجز وهو إشباع و استفاء الدائنين لحقوقهم ، وهذا النظام ليس مقتضاه ترتيب حق عيني للدائن الحاجز [4] على أموال المدين المحجوز أو الانتقاص من أهلية المحجوز عليه [5] وإنما يتكون من عناصر خاصة (المطلب الأول) وهذا النظام القانوني لا يسري على العقار وحده بل يشمل ملحقاته (المطلب الثاني) .

---

1 – د. حسن علام ، مرجع سابق ، ص 129–130 .
– د. فتحي والي ، مرجع سابق ، ص 338 .
2 – مرجع نفسه ، ص 339 .
3– د . وجدي راغب ، النظرية العامة للتنفيذ القضائي في قانون المرافعات المدنية والتجارية ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1974 ، ص 159.
4– د . أحمد هندي ، أصول التنفيذ ، الدار الجامعية للطباعة والنشر ، 1993 ، ص 315 .
5– د . طلعت محمد دويدار ، مرجع سابق ، ص 523 .

المطلب الأول : عناصر نظام الحجز

كما بينا آنفاً فإن الحجز لا يرتب حقا عينيا للدائن أو ينتقص من أهلية المدين وإنماهو نظام يتكون من عناصر خاصة فبينما تبقى للمدين ملكية العقار (الفرع الأول) فإن القانون يقيد سلطاته النابعة عن حق الملكية فيمنعه من التصرف في العقار(الفرع الثاني) ويقيد حقه في الانتفاع به (الفرع الثالث) .

الفرع الأول : يبقى العقار المحجوز ملكا للمحجوز عليه

إن توقيع الحجز على العقار لا يؤدي إلى إخراجه من ملك صاحبه فهو يضل مالكا [1] ويحتفظ بجميع حقوقه عليه إلى أن يتم بيعه ، ويترتب على هذا المبدأ مجموعة من النتائج الإجرائية والموضوعية[2] :

أ – النتائج ذات الطابع الإجرائي : تتمثل فيما يلي :

- إذا وقع أحد الدائنين حجزا على عقار فإن ذلك لا يمنع باقي الدائنين من الحجز على نفس العقار الذي تم حجزه .
- إذا أبطلت إجراءات الحجز لأي سبب فإن التصرفات التي أجراها المدين بشأن العقار المحجوز عليه تصبح نافذة من وقت حدوثها أي بأثر رجعي .
- إذا عين المدين حارسا على العقار فإنه يسمح له بالبقاء فيه إذا كان ساكنا و لا يكلف بدفع بدل الإيجار ويستمر في سكناه حتى البيع لأنه يملك العقار ، وإذا كان العقار أرضاً زراعية فإنه يجوز للمدين المحجوز عليه الحصول على الثمار اللازمة لمعيشته هو وعائلته وفي كل ذلك حماية للمدين .

تباشر إجراءات التنفيذ في مواجهة المدين المحجوز عليه أو من في حكمه العيني باعتباره مالكا ، فإذا انتهت الإجراءات بالبيع فإن ملكية المدين تنتقل إلى الثمن فإن بقي شيء من حصيلة التنفيذ يؤول إلى أحد هؤلاء حسب الحالة .

---

1 – د. طلعت محمد دويدار ، مرجع سابق ، ص 512 .

2 – د. فتحي والي ، مرجع سابق ، ص 343 – 344 .

ب – النتائج ذات الطابع الموضوعي : تتمثل فيما يلي :

- يستطيع المحجوز عليه أن يتصرف في العقار المحجوز عليه بأي نوع من أنواع التصرفات القانونية سواء كان ذلك بعوض أو بغير عوض و لا يعتبر ذلك تصرفاً في ملك الغير وهذا التصرف يكون صحيحا لكنه غير نافذ وهذا من بين الامتيازات التي يتمتع بها المدين ، أما إذا كان التصرف نافذاً كأن وقع قبل تسجيل أمر الحجز فيتمتع التنفيذ بشرط ألا يشوب هذا التصرف غش أوصورية .
- يستطيع المحجوز عليه أن يتخذ كافة الإجراءات القانونية للمحافظة على عقاره .
- إذا هلك العقار المحجوز بقوة قاهرة فإن تبعية الهلاك يتحملها المحجوز عليه و لا ينقضي حق الحاجز بسبب هذا الهلاك وبالتالي يستطيع الحاجزون التنفيذ على أموال أخرى مملوكة للمدين لاستفاء حقوقهم .

الفرع الثاني : عدم نفاذ التصرف في العقار المحجوز

يقصد بنفاذ التصرف في هذا الصدد أن تصرفات المحجوز عليه في العقار لا تكون نافذة في مواجهة الدائن الحاجز ومن في حكمه ، ويبني على ذلك أن هذه التصرفات لا تحول دون الإستمرار في إجراءات التنفيذ وذلك دون حاجة إلى صدور حكم بعدم نفاذ التصرف ، ما يمكن ملاحظته من هذا النص أن المشرع رتب البطلان كجزاء لإلغاء التصرفات في حين أن التصرف يعتبر صحيحاً فيما بين المتعاقدين ولكن لا يحتج به على الدائنين الذين تعلق حقهم بالتنفيذ و لا على المشتري بالمزاد،ومن ثمة نكون بصدد عدم نفاذ وليس بطلان [1] لأن البطلان يهدر حق المتصرف إليه حسن النية[2]وكذلك عند ترتيب البطلان لا يستفيد منه أحد في حالة شطب أو إلغاء الحجز ، وما يؤكد على أنه عدم نفاذ التصرف وليس البطلان.

فالحجز على المال لا ئؤدي إلى إخراجه من ذمة المدين ولا من الضمان العام لدائنيه ، وبالتالي فرغم وقوع الحجز ، ووضع المال المحجوز تحت يد القضاء ، فإن هذا المال يظل مملوكا للمدين وبإعتباره مالكاً يجوز له التصرف فيه بكافة التصرفات التي تجوز للمالك وهـــــذا التصــــــــرف إن حـــــــدث يعتبـــــــر صحيحــــــاً ونافـــــــذا فيمـــــا بين المتصــــــــــرف والمتصرف إليه[3].

---

1 – د. محمد حسنين ، التنفيذ القضائي وتوزيع حصيلته في قانون الإجراءات المدنية الجزائري ، الطبعة الثانية ، مكتبة الفلاح ، الكويت ، 1986 ، ص 192 .

2 – د. عبد الرحمان ملزي ، مرجع سابق ، ص 34 .

3 – د . نبيل إسماعيل عمر ، الوسيط في التنفيذ الجبري ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، 2001 ، ص953.

فقاعدة عدم نفاذ التصرفات تسري على جميع التصرفات سواء قام بها المدين أو الحاجز أو الكفيل العيني ما دامت تتعارض مع الغاية من الحجز [1] ، وهذه التصرفات لا تمييز بينها سواء كانت بين الأحياء أو مضافة إلى ما بعد الموت – معاوضة أو تبرعا – منشئا لحق عيني أو ناقلا له أو مرتبا لحق عيني تبعي ، وكذلك تسري هذه القاعدة على التصرفات التي تتم دون تدخل إرادة المدين أو من في حكمه بل رغماً عنه كأن تكون بموجب أحكام أو أوامر صادرة من القضاء كترتيب حق تخصيص أو امتياز أو ترتيب حق ارتفاق ، وفي جميع ما تقدم لا فرق بين الدائن العادي والدائن الممتاز ، المهم أن هذه التصرفات كانت بعد التسجيل أمر الحجز .

والعبرة في نفاذ التصرف من عدمه هي بتاريخ تسجيل أمر الحجز [2] بصرف النظر عن أي اعتبار آخر كالغش أو سوء النية ، ولا أهمية لجدية التصرف أو صوريته و لا أهمية كذلك لثبوت التاريخ أو عدم ثبوته أو ثبوت التواطؤ بين المالك المتصرف والمتصرف إليه أو عدم ثبوته – فهذه الشروط لازمة لرفع دعوى عدم النفاذ الموضوعية وهي دعوى تختلف عن عدم النفاذ الإجرائي الذي يتقرر بقوة القانون ودون دعوى [3] – فكل ذلك لا أهمية له لأن مناط عدم النفاذ هو أسبقية التسجيل على شهر الحق العيني وليس أن تسجيل أمر الحجز يعطي حقا عينيا للحاجز [4].

وعدم النفاذ مقرر لمصلحة الأشخاص الآتي توضيحهم :

أ – **الدائن الحاجز :** هو كل من سجل أمر بالحجز ولو كان عاديا أو لم يكن هو مباشر الإجراءات ، والدائن العادي أولى بالحماية لأنه لا يتمتع بحق التتبع على خلاف الدائن الممتاز ، لأن هذا الأخير يستطيع تتبع العقار ، وكل ما يصيبه من ضرر إذا نفذ التصرف في حقه هو التزامه باتخاذ إجراءات التنفيذ في مواجهة من انتقلت إليه ملكية العقار إذا كان التصرف ناقلا للملكية أما إذا كان مرتب عيني تبعي فإنه لا يضار باعتبار أنه قد شهر حقه ، أما الدائن العادي فإذا كان التصرف ناقلا للملكية أمتنع عليه الاستمرار في إجراءات التنفيذ وبالتالي يصاب بضرر محقق لأنه فقد ضمانه أما إذا كان التصرف مرتبا لحق عيني تبعي فإنه يعطي أولوية لغيره وبالتالي الإضرار به .

---

1 – د. فتحي والي ، التنفيذ الجبري وفقا لمجموعات المرافعات الجديدة ، مرجع سابق ، ص 346 .

2 – د. أحمد هندي ، مرجع سابق ، ص 322 .

3 – د . أحمد خليل ، مرجع سابق ، ص 361 .

4 – د. فتحي والي ، التنفيذ الجبري وفقا لمجموعات المرافعات الجديدة ، مرجع سابق ، ص 348 – 349 .

ب – الدائنون أصحاب الحقوق المقيدة : فالدائن غير الحاجز ولكن ذو تأمين خاص على العقار وقيد حقه قبل تسجيل أمر الحجز فلا يسري التصرف في مواجهة بشرط أن تبلغ الإجراءات مرحلة معينة وهذه المرحلة هي توجيه الإنذار إليه للإطلاع على قائمة شروط البيع .

جـ – المشتري بالمزاد : وقد قرر القانون حمايته بعدم نفاذ التصرف في حقه حتى يكون لعدم النفاذ فائدة بالنسبة للدائن الحاجز ومن حكمه لأنه لو كان التصرف ينفذ في مواجهة ما أقبل أحد على الشراء ، وإذا أقدم كان الثمن بخساً .

وما عدا هؤلاء ليس لأحد التمسك بعدم نفاذ التصرف ، فلا الدائن العادي الذي لم يحجز على العقار ولا المحجوز عليه و لا المتصرف إليه الحق في الإستناد إلى قاعدة عدم نفاذ ، التصرف إلا أن هناك استثناءات ترد على كل ما تقدم فيمكن أن يسري التصرف في حق هؤلاء رغم صدوره بعد تسجيل أمر الحجز في الخالات التالية[1]:

- ذا لم يتمسك بعدم النفاذ صاحب الحق فيه أو إذا أسقط حقه صراحة أو تنازل عنه ، أي تنازل عن التمسك به .
- إذا قام المدين أو الكفيل أو الحاجز أو من تلقى الحق منهم بإيداع مبلغ من النقود مساوٍ للديون المحجوز من أجلها والفوائد و المصاريف .
- إذا زال أثر الحجز بسقوط أمر الحجز حتى ولو قام الحاجز بإجراءات جديدة وبنفس السند لأن مرتبته تتحدد بهذا التاريخ الجديد .

وباعتبار أن الجزاء إنما يوقع في الحدود التي يقتضيها الغرض منه ، فإن المحجوز عليه إذا باع العقار بثمن مرتفع وسدد لدائن له أولوية موضوعية فإن هذا التصرف يعتبر نافذاً [2].

---

1 – د. نبيل إسماعيل عمر ، مرجع سابق ، ص 724 .

2 – د. فتحي والي ، التنفيذ الجبري وفقا لمجموعات المرافعات الجديدة ، مرجع سابق ، ص 354 .

ورغم أن هذا هو المبدأ العام وهو أن التصرفات السابقة لتسجيل الحجز تسري في حق الحاجزين والتصرفات اللاحقة لتسجيل أمر الحجز لا تسري إلا أنه يرد عليه استثناء وهو أن التصرف حتى ولو حدث قبل تسجيل أمر الحجز فإنه لا ينفذ في حق الحاجزين ، إذا قام هؤلاء بالطعن في التصرف ، ما بالاعتماد على الدعوى البولصية أو الدعوى الصورية ، دون أن ننسى ما نصت عليه المادة 247 من القانون التجاري وما بعدها حيث تنص " لا يصح التمسك قبل جماعة الدائنين بمايلي من التصرفات من المدين منذ تاريخ التوقف عن الدفع " .

ويفهم من المادة أنه إذا توقف التاجر عن دفع ديونه ، ثم تصرف في عقار من عقاراته ، قد يكون مرهون ثم يسجل أحد الدائنين أمر الحجز فإن هذا التصرف يكون غير نافذ و لا يلزم الدائن المرتهن باتخاذ إجراءات الحجز في مواجهة الحاجز .

والدائن المرتهن حتى بعد صدور حكم الإفلاس له أن يباشر إجراءات الحجز ولكن في مواجهة وكيل التفلسة على خلاف الدائن العادي الذي ليس له هذا الحق وهذا ما نصت عليه المادة 245 من القانون التجاري " يترتب على الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية وفق كل دعوى شخصية لأفراد جماعة الدائنين ، وبناء على هذا توقف منذ الحكم بالإفلاس كل طرق التنفيذ سواء على المنقولات أو العقارات من جانب الدائنين الذين لا يضمن ديونهم امتياز خاص أو رهن حيازي أو عقاري على تلك الأموال ، أما الدعاوى المنقولة أو العقارية وطرق التنفيذ التي لا يشملها الإيقاف فلا يمكن متابعته أو رفعها إلا ضد وكيل التفلسة وإن كان للمحكمة أن تقبل المفلس كخصم متدخل وفي التسوية القضائية لا يكون ذلك إلا ضد المدين ووكيلا لتفلسة معا " .

الفرع الثالث : تقييد حق الإنتفاع

إن تسجيـــــــل أمـــــــــر الحجز يؤدي إلى تقييـــــــــد سلطة المديـــــــن في الانتفـــــــــاع بعقاره وملحقاته ، وسنتطرق لذلك في نقطتين :

أ – حق الإستعمال : يعرف بأنه الإفادة من الشيء مباشرة دون وساطة أحد بما ينفق مع طبيعة الشيء[1] فإذا كانت دار للسكن يسكنها وإذا كانت أرض زراعية يزرعها .. إلخ .

وكما بينا آنفاً فن الحجز لا يخرج العقار من ملك صاحبه وفي هذا حماية للمدين ومن ثم فله الحق في استعماله ، لكن هذا الاستعمال ليس حراً ، بل يقيد بما يفيد ويحمي الدائنين الحاجزين أو من في حكمهم وقد يصل الأمر إلى حرمان المدين من استعال عقاره ،وكل ذلك على فرضين :

1 – الفرض الأول : إذا كان المحجوز عليه يستعمل العقار بنفسه ، فإنه يعين حارسا عليه بقوة القانون ودون حاجة إلى استصدار أمر من رئيس محكمة مقر المجلس فإذا كان العقار دار للسكن وكان يسكنها قبل الحجز فله أن يبقى ساكنا فيها وبدون أجرة وهو يسكنها ليس باعتبار مستأجرا وإنما باعتباره مالكا لأن الحجز لا يخرج العقار من ملك صاحبه إلى أن يتم البيع ، وفي هذه الحالة لا يستحق أجرا عن الحراسة[2] والحكمة من هذه الأحكام أن المشرع لم يشأ أن يعرض المدين وأسرته للتشرد لمجرد أنه مدين ممتنع عن الوفاء بديونه فقد يكون ذلك ناتج عن عدم قدرة حقيقية على الوفاء[3] وبالمقابل من ذلك يتعين عليه المحافظة على العقار المحجوز عليه ويبدل في ذلك عناية الرجل المعتاد وهو ما صرحت به المادة 607 من القانون المدني " يلتزم الحارس بالمحافظة على الأموال المعهود إليه حراستها وبإرادة هذه الأموال مع القيام بها قيام الرجل المعتاد" .

أما إذا كان العقار أرض زراعية فللمحجوز عليه البقاء فيها وزراعتها ، وله أن يحصل منها على الثمار ما يكفي لمعيشته هو وأسرته وذلك رفقا به وبعائلته وقياسا على نص المادة 242 من القانون التجاري الخاص بالمفلس التي تنص " للمدين أن يحصل لنفسه ولأسرته على معونة من الأصول يحددها القاضي المنتدب بأمر بناء على إقتراح وكيل التفلسة " ، وذلك في غياب نص خاص بحجز العقار وما يحصل عليه المحجوز عليه له ولأسرته يحدده رئيس محكمة مقر المجلس بناء على طلبه (المحجوز عليه) .

---

1 – د. محمد حسنين ، الوجيز في نظرية الحق بوجه عام ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، الجزائر ، 1985 ، ص 25 .

2 – د. نبيل إسماعيل عمر ، ، مرجع سابق ، ص 731 .

3 – د . طلعت محمد دويدار ، مرجع سابق ، ص 513 .

وللمدين المحجوز عليه رغم عدم وجود نص أن يبيع المحصولات أو الثمار متى كان ذلك من أعمال الإدارة الحسنة أي أن يتم البيع بثمن المثل و البيع إما أن يتم عن طريق المزاد العلني إذا كان يرجى منه للحصول على ثمن مرتفع أو بالطريقة التي يراها رئيس محكمة مقر المجلس مناسبة كأن يبيعها وهي في العقار أو يجنبها أو يحصدها ثم يبيعها.

2 – الفرض الثاني: يجب أن يعين حارس قضائي على العقار وهذه الوضعية تنتج عن عدة حالات كأن يسيء المدين المحجوز عليه إدارة العقار أو ألا يقوم بواجبات الصيانة أو لا يبذل عناية الرجل المعتاد في المحافظة على العقار أو يتلف الثمار فهنا ولتوفير الحماية أجاز المشرع لكل دائن حاجز ولو لم يكن هو مباشر الإجراءات أن يطلب بموجب أمر مستعجل [1]من رئيس المحكمة مقر المجلس أن يعزل المدين المحجوز عليه وتعيين حارس .

ويقصد بالحراسة في مجال الحجز ما يتخذ من إجراءات بعد توقيع الحجز بهدف المحافظة على العقار المحجوز ، فإذا لم يكن هناك داع لهذه الخشية فليس ثمة ما يدعو إلى استلزام الحراسة[2].

والحارس الذي يعين يحل محل المدين في إدارة العقار ، ومن ثمة فعليه أن يبدل عناية الرجل المعتاد في المحافظة على العقار المحجوز وأن يجني الثمار والمحصولات ويبيعها لحساب الدائنين الحاجزين ومن في حكمهم ويودع المبلغ بخزانة المحكمة ويقدم حساباً على تلك الأعمال مؤيداً بالمستندات ، ويودع صورة منها في قلم كتابة المحكمة باعتبار أن القاضي هو الذي عينه (المادة 610 من القانون المدني) ويمنع عليه القيام بأي عمل من أعمال التصرف إلا برضاء ذوي الشأن أو بترخيص من القضاء (المادة 608 من القانون المدني) وله أن يتقاضى أجرا عن قيامه بالحراسة ما لم يكن تنازل عنه (المادة 609 من القانون المدني) وهو عكس المدين في هذه الحالة .

والحراسة باعتبارها هنا أثر من آثار الحجز فهي ترتبط به وجودا وعدما ، فإذا سقط الحجز أو أبطل تسقط الحراسة تبعا له[3].

---

1 – Charles CEZAR BRU : Theorie et pratique de la saisie immobiliere – Librairie du recueil sirey , paris,p57.

2– د. محمود السيد عمر التحيوي ، المرجع السابق ، ص 269 .

3– مرجع نفسه ، ص 276 .

ب – حق الإستغلال : يعرف بأنه الإفادة من الشيء بالحصول على أجرته من المستأجر له[1].

إن الحجز يقيد حق المحجوز عليه في تأجير عقاره ، والحكمة من ذلك أن المشرع إحتاط لكيد ومكر المحجوز عليه[2] بالقيام بتأجير العقار لمدة طويلة وبأجرة زهيدة بمجرد بداية إجراءات الحجز وهنا نفرق بين ثلاث (03) حالات للإيجار وهي :

1 – عقد الإيجار قبل تسجيل أمر الحجز : فعقد الإيجار هذا يسري في مواجهة الدائنين الحاجزين العاديين والراسي عليه المزاد أيا كانت مدة العقد ولو تجاوزت هذه المدة 12 سنة باعتبار أن المادة 17 من الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري تفرض أن الإيجار لمدة إثني عشرة سنة وأكثر يجب أن يسجل [3] حيث تنص " إن الإيجارات لمدة 12 سنة لا يكون لها أي أثر بين الأطراف ولا يحتج بها تجاه الغير في حالة عدم إشهارها..." هذا بالنسبة للدائن العادي والراسي عليه المزاد .

أما بالنسبة للدائن المرتهن فإن عقد الإيجار لا يسري في حقه فيما زاد عن تسع سنوات إلا إذا كان مسجلا قبل قيد الرهن.

ولكن يجوز للمحكمة إبطال الإيجارات السابقة للتسجيل إذا اثبت الدائنون أو الراسي عليه المزاد وقوع غش إضرارا بحقوقهم تطبيقا للقاعدة الأصولية المعروفة " الغش يفسد كل شيء " ، وتعتبر الدعوى التي يقيمها الدائنون أو الراسي عليه المزاد أنها دعوى مستقلة عن دعوى عدم النفاذ الموضوعية المنصوص عليها في القانون المدني في المادتين 191 – 192 من القانون المدني لأن هذه الأخيرة تشترط شرطين لرفعها .

1– د . محمد حسنين ، الوجيز في نظرية الحق بوجه عام ، المرجع السابق ، ص 25 .

– د. نبيل إسماعيل عمر ، ، مرجع سابق ، ص 732 .

3 – الأصل في عقود الإيجار أنها من أعمال الإدارة لا من أعمال التصرف والمشرع فرض تسجيل عقد الإيجار الذي تكون مدته 12 سنة أو 09 سنوات وأكثر على حسب الحالة بين الدائن العادي والدائن المرتهن على التوالي أن جعل ، هذا العقد لهذه المدة أو افتراض أنه عمل يقترب من أعمال التصرف ولذلك يجب شهره حتى يعلم به الغير الذي تؤول إليه ملكية العين المؤجرة ، أنظر : المستشار أنو طلبة ، الشهر العقاري والمفاضلة بين التصرفات ، دار النشر الثقافة ، 1989 ، ص 168 .

2– عقد الإيجار غير المسجل والثابت التاريخ رسميا قبل تسجيل أمر الحجز :ينفذ هذا العقد في حق الدائنين الحاجزين (سواء كانوا عاديين أو ممتازين) ومن في حكمهم ويسري كذلك في حق الراسي عليه المزاد بشرط ألا تزيد مدته عن إثني عشرة (12) سنة بالنسبة للدائن العادي والراسي عليه المزاد ومدته تسع سنوات بالنسبة للدائن المرتهن ، وإذا زادت مدته عن إثني عشر سنة أو تسع سنوات حسب الحالة فإنه يخفض إلى هذه المدة ، وحساب المواعيد تبدأ من يوم تسجيل أمر الحجز .

لكن بصدور المرسوم التشريعي 03/93 المؤرخ في 1993/03/01 المتعلق بالنشاط العقاري فإن المادة 21 منه تشترط الكتابة والتسجيل في الإيجارات طبقا للعقد النموذجي المنصوص عليه – المبين في المرسوم التنفيذي رقم 69/94 المؤرخ في 19 ماي 1994 – ليكون العقد نافذا في حق الغير، وبالتالي فإنه يمكن للدائنين الحاجزين ومن في حكمهم وللراسي عليه المزاد التمسك بعدم سريان الإيجارات المبرمة قبل تسجيل أمر الحجز والتي لم تحترم الشروط الواردة في المادة 21 من المرسوم التنفيذي المذكور سابقا[1].

3 – عقد إيجار غير مسجل وغير ثابت التاريخ رسميا قبل تسجيل أمر الحجز أو ثابت التاريخ ولكن بعد تسجيل أمر الحجز بأن المشرع يفترض أن هذا الإيجار مشوب بالغش والكيد وبالتالي تكون هذه الإيجارات باطلة ما لم يأذن بها القضاء .

نلاحظ أن المشرع ذكر البطلان في حين أن الصحيح هو عدم النفاذ وتبرير ذلك أن تقييد سلطة المدين المحجوز عليه في استغلال عقاره أثر من آثار الحجز وآثار الحجز ترتبط وجودا وعدماً مع الحجز فإذا أبطل الحجز أو سقط فإن الإيجارات تصبح نافذة ، أما إذا كانت باطلة فهنا لا ترتبط بالحجز فحتى لو زال الحجز فالإيجار باطل ، وكذلك لأن البطلان يترتب على إنعدام ركن في العقد .

---

1 – القاضية: ليلي زروقي ، إجراءات الحجز العقاري ، بحث منشور في المجلة القضائية لسنة 1997 ، العدد 2 ، عن قسم الوثائق بالمحكمة العليا 1999 ، ص 33 .

المطلب الثاني : مجال الحجز

إن النظام القانوني الخاص الذي يخضع له العقار المحجوز عليه لا يسري على العقار المحجوز وحده بل يشمل ملحقاته وهو ما يعبر عنه الفقه الإجرائي بالأثر الكلي للحجز (الفرع الأول) ويرد على هذا الأثر استثناءات أي الحد من الأثر الكلي للحجز (الفرع الثاني).

الفرع الأول : الأثر الكلي للحجز

إن العقار الذي يقع عليه الحجز هو العقار المبين في أمر الحجز ، دون غيره من عقارات المدين أو من في حكمه وذلك ما يعبر عنه بالأثر الكلي للحجز [1] ، وهذا يعني أن الحجز لا يقع على ما يوازي قيمة حق الدائن الحاجز بل يمتد إلى كامل العقار حتى ولو زادت قيمة هذا الأخير عن قيمة دين الدائن الحاجز ، وتبرير هذه القاعدة أن الحجز لا يمنع دائن آخر من الحجز على نفس العقار ولا يمنح أية أولوية موضوعية للأسبق في التسجيل وبالتالي إذا قصرنا قيد الحجز على ما يوازي قيمة دين الحاجز فقد يلحقه ضرر بسبب مشاركة الحاجزين الآخرين له وبالإضافة إلى العقار المبين في أمر الحجز يمتد الحجز وبقوة القانون وبدون إتخاذ أي إجراءات أخرى إلى ملحقاته [2] من ثمار وعقارات بالتخصيص ، والحجز يمتد إلى ثمار العقار طوال مدة الحجز [3] أي حتى يتم البيع وتعتبر محجوزة طوال هذه المدة ولو حكم بوقف الإجراءات .

وفكرة إلحاق الثمار بالعقار تجد تبريرها في قاعدة دفع الضرر الذي قد يعود على الدائن الممتاز فيما لو لم تلحق هذه الثمار بالعقار ، فقد يعمد الدائن المباشر للإجراءات فيما لو كان عاديا لإطالة أمد الإجراءات بإثارة منازعات ومسائل فرعية لتكثر ثمار العقار ويتم اقتسامها بطريق المحاصة بين جميع الدائنين[4] والضرر قد يعود على الدائن الحاجز نفسه إذ قد يعمد المدين على إثارة المنازعات وتعطيل الإجراءات لأطول مدة ممكنة حتى يستفيد من ثمار العقار قبل فقده.

1–د . طلعت محمد دويدار ، المرجع السابق ، ص 514 .

2 – د . فتحي والي ، التنفيذ الجبري وفقا لمجموعة المرافعات الجديدة ، مرجع سابق ، ص 365 .

3 – د . محمود السيد عمر التحيوي ، مرجع سابق ، ص 265 .

4–د . أحمد أبو الوفا ، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية ، المرجع السابق ، ص 646 .

ولهذا فالمشرع وحماية للحاجزين يلحق الثمار بالعقار مهما كانت طبيعتها ويعتبرها محجوزة وبقوة القانون دون حاجة للنص عليها فهي أثر خاص بالحجز وليست أثر لوجود تأمين خاص[1].

والثمار مهما كانت طبيعتها فمنذ إلحاقها بالعقار تصبح جزء منه وتوزع أثمانها كما يوزع ثمن العقار ، وتكون الأولوية بحسب المراتب في حالة وجود دائنين ممتازين وتوزع قسمة غرماء في حال عدم وجودهم.

وقاعدة إلحاق الثمار قاعدة عامة تطبق في أي يد كان العقار ، إما في حيازة المدين ومن في حكمه أو في يد مستأجر له .

الفرع الثاني : الحد من الأثر الكلي للحجز

كما سبق ورأينا فإن توقيع الحجز يؤدي إلى تقييد وتضييق سلطات المحجوز عليه بالنسبة لعقاره فقد يعمد الدائن إلى حجز جميع العقارات المملوكة للمدين من أجل دين قليل الأهمية مقارنة مع تلك العقارات ، ومن ثمة فقد عالج التشريع الحديث احتمال كيد وتعسف الدائنين بنظامين [2] وهما نظام الإيداع والتخصيص ونظام قصر الحجز.

أ – نظام الإيداع والتخصيص[3]

ومقتضى هذا النظام أن الحجز يزول عن العقار المحجوز وينتقل إلى مبلغ من النقود يودع في خزانة المحكمة أو لدى المحضر القضائي ، ويخصص للوفاء بديون الحاجزين والمقصود بالدائن في هذه الحالة هو الدائن الذي تلقى حقا عينيا تأمينيا لدينه كالدائن المرتهن [4] وهذا النظام يحقق العديد من الفوائد سواء للمدين المحجوز عليه أو للدائنين الحاجزين نجملها فيما يلي :

1 – إن هذا النظام يتم بدون حاجة إلى حكم من القضاء [5] فهو يحصل بأن يذهب المحجوز عليه (مدين – كفيل عيني – حائز) أو أي شخص آخر له مصلحة حتى ولو كان لجميع الدائنين الحاجزين أو مجموعة منهم أو الذين يتقدمونه في المرتبة مثلا .

ويكون الإيداع مصحوبا بتقرير في قلم كتاب المحكمة يعلن فيه المودع تخصيص ما أودعه للوفاء بحق الحاجزين الذين حددهم ، أما إذا حددهم جميعا فهنا يختلف المبلغ المودع بحسب المرحلة التي بلغتها الإجراءات .

---

1 – د . فتحي والي ، التنفيذ الجبري وفقا لمجموعة المرافعات الجديدة ، مرجع سابق ، ص 365 .

2 – المشرع الجزائري أخذ بالنظام الأول فقط ولكن ليس هناك ما يمنع من الأخذ بالنظام الثاني .

3–هو نظام خاص بالتنفيذ إجراءاته تتم وفقا للمادة 420 من قانون الإجراءات المدنية وما يليها .

4– د . محمد حسنين ، التنفيذ القضائي وتوزيع حصيلته في قانون الإجراءات المدنية ، مرجع سابق ، ص 191 .

5– د . فتحي والي ، التنفيذ الجبري وفقا لمجموعة المرافعات الجديدة ، مرجع سابق ، ص 376 .

ب – نظام قصر الحجز[1]

إذا كان النظام الأول يهدف إلى تفادي ما قد يصيب المحجوز عليه بسبب الأثر الكلي للحجز وفي هذا حماية للمحجوز عليه فإن هذا النظام أقر على أساس أنه ليس في كل الحالات تتوفر للمحجوز عليه السيولة النقدية للإيداع ومن ثمة فلا يستفيد من هذا النظام فأوجدت عض التشريعات الحديثة [2] نظام آخر هو نظام قصر الحجز ، وهذا النظام يتفق مع العدالة لحماية المدين من تعسف دائنيه ، ويتحقق هذا النظام في حالة ما إذا قام أحد الدائنين بالحجز على جميع عقارات المدين وكان دينه أقل من قيمة جميع تلك العقارات ، فله أي المحجوز عليه أن يلتجأ إلى القضاء ويطلب من رئيس محكمة مقر المجلس باعتباره المختص بقصر الحجز على عقار أو عقارين أو على جزء من عقار على حسب كل حالة ، فإن إجابة لطلبه فعليه أي القاضي أن يحدد في أمر قصر حجز العقار أو العقارات أو الأجزاء التي قصر عليها الحجز ، وللقاضي سلطة تقديرية واسعة في تحديد العقارات التي يقصر عليها الحجز فله أن يعتمد على خبير أو على عناصر تقدير يقدمها الخصوم وله أن ينظر إلى صفة الدائنين وله أن يراعي العقارات المرهونة أو المرتب عليها حق عيني تبعي آخر لكي لا يفقد صاحب ذلك حق أفضليته .

وهذا النظام عكس نظام الإيداع والتخصيص مرخص به للمحجوز عليه فقط دون غيره.

ويترتب على قصر الحجز النتائج التالية[3]:

1 – بالقصر تتحدد العقارات المحجوزة وتصبح محلا للحجز دون غيرها ويزول الحجز عما زاد عنها ، ومن ثمة يستعيد المدين سلطاته على تلك العقارات وتصبح التصرفات نافذة وبأثر رجعي في العقارات التي زال عنها الحجز وهذا يعتبر امتياز للمحجوز عليه ، ويجب أن يؤشر بأمر قصر الحجز في مكتب الرهون حتى يكون الغير على علم بذلك ويعلم ما هي العقارات المحجوزة وما هي العقارات التي رفع عنها الحجز ، و لا يعني ذلك أنه حجز جديد فيمكن أن يطعن في إجراءات الحجز الأول حتى ولو بعد القصر .

---

1 – د . فتحي والي ، التنفيذ الجبري وإجراءاته في قانون المرافعات الجديدة ، المرجع السابق ، ص 384 .

2 – كالتشريع الإيطالي في المادة 396 من قانون الإجراءات المدنية الإيطالي .

3 – د . فتحي والي ، التنفيذ الجبري وإجراءاته في قانون المرافعات الجديدة ، المرجع السابق ، ص 386 – 387 .

2 – للدائن الحاجز أولوية إجرائية في الاستفادة من الأموال التي قصر حجزه عليها وليس معنى هذا منع الدائنين الآخرين للمدين من توقيع حجوز على تلك العقارات ولكن هذه الحجوز لا يكون لها أثر إلا بالنسبة لما زاد عن الوفاء بحقوق الدائنين الذين حدث قصر الحجز لمصلحتهم ، وفي هذا النظام تطرح مشكلة هي إذا استفاء دائن عادي من قصر الحجز على عقار وكان هذا العقار مرهون فهل تتقدم الأولوية الإجرائية على الأولوية الموضوعية ؟ ، يبقى السؤال مطروح في القانون الجزائري في غياب نص لأنه لو قلنا بالأولوية الإجرائية وفي غياب النص نكون قد خرقنا مبدأ قانوني وإذا أخذنا بالأولوية الموضوعية فما هي الفائدة من هذا النظام ، ولذلك يجب أن يتدخل المشرع لإقرار هذا النظام بنص قانوني لأن فيه حماية للطرف الضعيف في العلاقة وهو المحجوز عليه .

وبالإضافة إلى جميع تلك الآثار ، هناك آثار أخرى منها قطع التقادم حسب نص المادة 317 من القانون المدني فبتبليغ أمر الحجز ينقطع التقادم لصالح الدائن ، وإن كنا نعتقد أن التقادم ينقطع بمجرد تكليف المدين بالوفاء ، وهناك أثر آخر نصت عليه المادة 2/909 من القانون المدني " وإذا سجل أحد الدائنين تنبيه نزع الملكية أنتفع سائر الدائنين بهذا التسجيل" .

وفي ختام هذا الفصل نلاحظ أن المشرع عندما رسم إجراءات توقيع الحجز فقد راعى في وضعها وضعية أطراف الحجز على العقار جميعهم من حاجز ومحجوز عليه والغير ، فألزم الحاجز بالقيام بالعديد من التبليغات حتى لا تبقى للمحجوز عليه أي حجة .

وفرض على المحجوز عليه إجراءات صارمة ومواعيد غير طويلة حتى يحس بجدية الدائن في اقتضاء حقه ولا يستهين بتلك الإجراءات وحتى الغير وضعه المشرع في الاعتبار بأن ألزم تسجيل أمر الحجز حتى يكون على بينة من أمره في حالة إقدامه على التعامل في ذلك العقار .

والمشرع كذلك راعى وضعية أطراف العلاقة الحجزية في الآثار المترتبة عن حجز العقار فقرر في غالب الأحيان بطلان نسبي فقط لمصلحة هؤلاء حسب كل حالة وأوجد أنظمة مختلفة تخفف نوعا ما من صرامة ودقة إجراءات الحجز .

الفصل الثاني : إجراءات البيع كأداة ضمان

بعد القيام بكل الإجراءات التي أشرنا إليها في الفصل السابق والتي تنتهي بتسجيل أمر الحجز وما يترتب عليه من آثار هامة تأتي المرحلة الثانية للتنفيذ على العقار وهذه المرحلة هي مرحلة بيع العقار بمفهومه الواسع .

إن هذه المرحلة تحتوي على مرحلتين هامتين وهما :

1 – مرحلة إعداد العقار : وتتمثل هذه المرحلة في قيام المحضر القضائي ببعض الإجراءات – بناء على طلب ذوي الشأن – حيث يقوم بإعداد العقار للبيع عن طريق تحرير قائمة شروط البيع وإيداعها لدى قلم كتاب محكمة مقر المجلس والإعلان عن البيع ، وهذه المرحلة الأخيرة أي الإعلان عن البيع لا يتم إلا إذا لم تقدم اعتراضات على قائمة شروط البيع أو ترفع دعاوى خاصة لإبطال إجراء من إجراءات الإعداد أما إذا قدمت اعتراضات على القائمة أو رفعت دعاوى فيتأخر الإعلان عن البيع حتى تصفية جميع المنازعات وعند تصفية المنازعات يتم الإعلان عن البيع (المبحث الأول) .

2 – مرحلة بيع العقار : هذه المرحلة يتم فيها بيع العقار بالمزاد العلني حيث قد تستقر الملكية على المشتري الأول بالمزاد وقد لا تستقر كمرحلة أولى وفي حالة إعادتها وذلك لأحد السببين – أما زيادة السدس (6/1) وذلك خلال مدة معينة أو عدم التزام المشتري بتنفيذ التزاماته – تستقر الملكية ويصبح حكم رسو المزاد سندا لملكية المشتري الأخير (المبحث الثاني) .

المبحث الأول : التمهيد بالبيع

نقصد بالتمهيد للبيع جميع الإجراءات التي يقوم بها المحضر القضائي و الأطراف من تسجيل أمر الحجز وحتى تحديد جلسة البيع ، فجزء من تلك الإجراءات يقوم بها المحضر القضائي وتتمثل في عمليتين :إعداد قائمة شروط البيع والإعلان عن بيع العقار (المطلب الأول) .
والجزء الآخر يقوم به الأطراف وهي إما الاعتراض على قائمة شروط البيع أو رفع بعض الدعاوى أوما يطلق عليه اصطلاحا عوارض البيع(المطلب الثاني).

المطلب الأول : إعداد قائمة شروط البيع والإعلان عن البيع وإيداعها

يقوم المحضر القضائي بهاتين العمليتين ، فيقوم بإعداد قائمة لشروط البيع ويقوم بإيداعها لدى قلم كتاب محكمة مقر المجلس(الفرع الأول) ثم يقوم بالإعلان عن البيع (الفرع الثاني) .

الفرع الأول : إعداد قائمة شروط البيع وإيداعها

أولا : إعداد قائمة شروط البيع

قائمة شروط البيـــــع هي " ورقــــــــة تتضمــــــــن كافـــــــــة البيانات التي تؤدي إلى التعريف الكامل والدقيق بالعقار المطلوب بيعه" [1] أما طبيعتــــها القانونيــــــــة حســــب الفقـــــه الفرنســـــي فهي تمثـــــــل اتفاقيـــــــة ما بين المحجـــــوز عليه – البائـــــع والذي يتوســـــط عن الدائنيـــــــن الحاجزين – ومشتري العقار بالمزاد إذا فهي تمثل قانون الأطراف جميعا[2] وقائمـــــــــــة شروط البيع تتضمن مجموعة من البيانات حددتها المادة 737 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تشتمل القائمة على مايلي :

---

1 – د . نبيل إسماعيل ، المرجع السابق ، ص 737 .

2 – Charles CEZAR BRU : op cit ,p120.

1 – بيان السند التنفيذي الذي حصلت إجراءات الحجز بمقتضاه : ويعتبر هذا البيان عمدة البيانات في أية ورقة من أوراق التنفيذ والتي يكون مخصص تبليغها للغير حتى يتسنى له مراقبة حق الدائن في توقيع الحجز [1] ، ومن خلاله يتبين له هل أن إجراءات الحجز مبنية على أسس صحيحة أم لا ، فقد يكون هذا السند من السندات التي لا يجوز إجراء التنفيذ بمقتضاها كأن يكون حكم ابتدائي مثلا ولم يفوت صاحبه ميعاد الاستئناف بعد أو أن يكون حكم تمهيدي فقط....إلخ .

2 – بيان تبليغ الحجز مع التنويه بتسجيله : من خلال هذا التاريخ يمكن أن نبين هل احترام الحاجز المواعيد أم لا ، أي هل سجل أمر الحجز خلال الشهر المحدد لذلك أم لا ، وكذلك تحديد رقم تسجيل أمر الحجز في المحافظة العقارية الذي نبين من خلاله عدد الحاجزين ومراتبهم وباعتبار أن المشرع لم يتطرق إلى حجز عقار الحائز فقد فاته الإشارة إلى ذكر تاريخ الإنذار ورقم تسجيله ومن ثم ففي هذه الحالة يجب ذكر بيان تاريخ أمر الحجز وتاريخ إعلان الإنذار ورقم تسجيلها .

3 – تعيين العقار المحجوز : ويكون ذلك بنفس الطريقة التي تم تعيينه بها في أمر الحجز أي ذكر التعيين الوارد في أمر الحجز .

4 – شروط البيع : وهذا البيان يعد جوهر قائمة شروط البيع [2] ، وهذه الشروط هي الشروط التي يقترح بيع العقار على أساسها والتي يلتزم بها الراسي عليه المزاد باعتبارها شريعة البيع ، وهي تختلف حسب كل حالة فيما إذا كان العقار أرض زراعية أم أرض جرداء أم مباني ... الخ ، وعادة ما تحتوي قائمة شروط البيع على جميع شروط البيع الاختياري[3].

ومن الشروط المقطوع بصحتها وبمقتضى القانون والمدرجة في جميع شروط بيع العقارات البيع بدون ضمان العيوب الخفية ، وذلك لأن القضاء هو الذي يتولى هذا البيع وليس في وسعه العلم بعيوب ذلك العقار وكذلك إطلاع المزايدين على حالته .

---

1 – د . طلعت محمد دويدار ، المرجع السابق ، ص 468 .

2 – مرجع نفسه ، ص 468 .

3 – د . فتحي والي ، التنفيذ الجبري وإجراءاته في قانون المرافعات الجديدة ، المرجع السابق ، ص 426 – 427 .

ويمكن تضمين قائمة شروط البيع شروط أخرى كشرط عدم الضمان وشرط عدم التعويض في حالة استحقاق العقار – قبول المشتري بالمزاد نفاذ عقود الإيجار المبرمة على العقار ولو لم تكن ثابتة التاريخ قبل تسجيل أمر الحجز .

- عدم أخذ الثمار إلا من تاريخ تسلم العقار .
- أنه إذا قرر الراسي عليه المزاد أنه اشترى بطريق التوكيل غيره فإنه يبقى ملزما بدفع الثمن متضامنا مع موكله ، وبصفة أعم يمكن وضع أي شرط لا يخالف النظام العام والآداب العامة أو يخالف نصوص القانون كأن يشترط دفع فوائد ربوية أو الدفع بعملة أجنبية في الجزائر أو عملة ذهبية أو تمييز دائن دون مبرر قانوني أو تحريم الشراء على غير الممنوعين منه .
- والقصد من تحديد شروط البيع هو معرفة الأسس التي يتم البيع بمقتضاها والتي توفر ضمان كافي لبيع العقار بأحسن الأثمان حتى يستفيد الجميع.

5 – تجزئة العقار إلى أجزاء ، إن كان في ذلك فائدة أفضل عند البيع ، مع تحديد الثمن الأساسي لكل جزء ، وتوضيح الترتيب الذي سيجري فيه البيع ، عند الإقتضاء ، وإذا كان محل الحجز وحده استغلال اقتصادية أو مجموعة فلاحية ، لا يجوز تجزئتها . وبالتالي فلا مجال للحديث عن هذا العنصر في حالة بيع عقارات تخضع لنوع واحد من الاستغلال لأن في هذه الحالة لا يمكن تجزئة الصفقة لأن تجزئتها تضر بالمزايدة وتنفر الناس من الإقبال عليها ، أما إذا كان العقار المحجوز عليه أرض ترابية أو زراعية أو مجموعة مباني فهنا يجوز طلب تجزئة الصفقة [1] لما في ذلك من أهمية في جلب المزايدين وضمان ارتفاع الثمن المتحصل من البيع ، وفي هذه الحالة أي عند تجزئة الصفقة يجب تعيين حدود كل صفة من الصفات أو حدود كل مبنى.

6 – بيان المحكمة التي سيتم أمامها البيع .

يؤشر رئيس المحكمة المختص إقليميا على محضر إيداع قائمة شروط البيع ، ويحدد فيه جلسة للاعتراضات وجلسة لاحقة للبيع وتاريخ و ساعة انعقادهما .

1– د . أحمد أبو الوفا ، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية ، المرجع السابق ، ص 678 .

إذا خلت قائمة شروط البيع من أحد هذه البيانات ، كانت قابلة للإبطال بناء على طلب كل ذي مصلحة خلال أجل أقصاه جلسة الاعتراضات وإلا سقط حقه .

في حالة إلغاء قائمة شروط البيع ، يعاد تجديدها على نفقة المحضر القضائي .

ثانيا : إيداع قائمة شروط البيع

المشرع لم يحدد ميعادا لا كاملا ولا ناقصا ولا مرتدا لإيداع قائمة شروط البيع في قلم كتاب المحكمة المختصة ، وبالتالي فيبقى الميعاد مفتوح للمحضر القضائي لإيداعها في أي وقت بشرط ألا يسبب ضرر لأحد سواء من الحاجزين أو أي طرف في إجراءات الحجز كأن يتأخر مدة طويلة .

وإيداع قائمة شروط البيع يتم في صورة محضر أو في شكل مسودة نص المشرع الجزائري على ذلك في للمادة 738 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ويوقع عليها كاتب الجلسة ، وهذا الأخير يحدد في المحضر تاريخ جلسة الاعتراضات [1] وذلك للنظر فيما يحتمل من اعتراضات وأن يحدد كذلك الجلسة التي يتم فيها البيع مع مراعاة المواعيد .

أما بالنسبة للوثائق التي يجب إرفاقها بقائمة شروط البيع فحددها المشرع الجزائري ويودع قائمة شروط البيع مرفقة بجميع الوثائق السابقة لتحرير قائمة شروط البيع ، أوجب القانون على الدائن مباشر الإجراءات أن يقدم عند إيداع قائمة شروط البيع عدد من المرفقات وهي :

1– نسخة من السند التنفيذي الذي تم الحجز بمقتضاه .
2– نسخة من أمر الحجز.
3– نسخة من محضر التبليغ الرسمي للمحجوز عليه أو الحاجز أو الكفيل العيني إن وجد .
4 – شهادة عقارية تتضمن القيود التي حصلت إلى غاية تاريخ الحجز .
5 – مستخرج جدول الضريبة العقارية .

الشهادة العقارية التي تحتوي القيود المترتبة على العقار لغاية تسجيل أمر الحجز ، وهذه الشهـــــــادة تكون لمـــــــــدة 10سنـــــــــوات سابقـــــــة باعتبار أن الحقـــــــوق العينية التبعية يجب أن تجدد كـــــــل

---

1 – التشريع الجزائري لم يتطرق بتاتا لهذه الجلسة إلا أن الواقع العملي يأخذ بها و تكون مقترنة بجلسة البيع .

10سنوات (المادة96من المرسوم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري) ، وهذه الشهادة تحرر في مواجهة مالك العقار والحائز إن وجد حيث تضم أسماء كل من له حق عيني تبعي على العقار وذلك حتى يشترك كل مقيد في إجراءات نزع الملكية،ويبين في هذه الشهادة مقدار حقوق هؤلاء الدائنين حتى يتسنى للحائزين وجد أن يعرف مقدار ماسيدفعه لو أراد قضاء الديون أوتطهير العقار

وفي حالة إغفال المحافظ (أمين مكتب الرهون) اسم أحد الدائنين المرتهنين أو الممتازين ولم يورد اسمه ضمن الشهادة العقارية ، فإن الدولة تكون مسؤولة مدنيا عن الأضرار التي تلحق بأصحاب الحقوق ودعوى المسؤولية المحركة ضد الدولة يجب أن ترفع في أجل سنة ابتداء من اكتشاف فعل الضرر وإلا سقطت الدعوى ، وتتقادم هذه الأخيرة وإلا سقطت الدعوى ، وتتقادم هذه الأخيرة بمرور خمسة عشر(15) سنة ابتداء من ارتكاب الخطأ ، وللدولة الحق في رفع دعوى الرجوع ضد هذا المحافظ في حالة الخطأ الجسيم لهذا الأخير وهذا قياسا على الحل الخاص بالغير الوارد في نص المادة 23 من الأمر75/74 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري

ولا يترتب أي بطلان على إغفال أحد بيانات الأخبار ما عدا البيان المتعلق بإنـــــــذار مــــــــــن يوجه إليه الأخبار ففي حالة غياب البيان الخاص بإنذاره فإن العقار لا يطهر من هذا الامتياز ، بالإضافة إلى هؤلاء الذين يجب إخبارهم بإيداع قائمة شروط البيع ، وهؤلاء يعتبرون من الدائنين الممتازين الذين يجب إبلاغهم حتى ولو قيدوا حقوق امتيازهم بعد تسجيل أمر الحجز (المادة 999 من القانون المدني) ، وهؤلاء وفر لهم المشرع ضمان أكبر بحيث أفرد لهم أو خصهم بمادة مستقلة عن الدائنين المقيدين ن ظرا لمكانتهم وعلاقتهم المباشرة بالعقار المنفذ عليه وكذلك لأنهم يرفعون دعاوى ولا يقدمون اعتراضات أو ملاحظات

وعنـد توجيه الإخبار لهؤلاء يجـــب إنذارهـــم بأن يرفعـــوا دعـــــوى الفسخ وتدوين ما يفيد رفــــــع تلك الدعوى في ذيل قائمة شروط البيع قبل ثمانية أيام على الأكثر من جلسة البيع " أو جلسة الاعتراض حسبما بينا آنفا حتى يحافظوا على حقوقهم " .

وفي حالـــــة إغفـــــال إخبـــــار أحـــــد هؤلاء فإن الحجـــز لا يبطـــــل ولكـــــن لا يحتـــــج عليهم بالإجراءات اللاحقة[1] ، ومعنى عدم الاحتجاج في هذا المقام أن امتيازاتهم لا يتطهر منها العقار ، أما إذا لم يخبروا جميعا فإن الإجراءات التالية تكون باطلة[2].

1–د . أحمد أبو الوفا ، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية ، المرجع السابق ، ص 686 .

2 – نفس المرجع ، ص 686 .

الفرع الثاني : الإعلان عن البيع

إن القائم بالتنفيذ بعد قيامه بجميع الإجراءات السابقة وفي حالة عدم تقديم اعتراض أو رفع دعوى فإن البيع يتم في التاريخ المحدد من قبل كاتب الجلسة عند إيداع قائمة شروط البيع كما بينا سابقا ، ولكن رغم هذا التحديد إلا أنه يجب طلب البيع من قبل القائم بالتنفيذ وذلك عن طريق استصدار أمر على عريضة ، وبموجبه يقوم القاضي بتحديد التاريخ أي أن تاريخ البيع يجب طلبه ولا يتم آليا ، وبعد استصدار الأمر على عريضة يقوم القائم بالتنفيذ بالإعلان عن البيع وذلك بإتباع الإجراءات المنصوص عليها في المادة 740 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية . يتم تبليغ قائمة شروط البيع إلى الأشخاص الذين يجب تبليغهم من طرف المحضر القضائي بعد إيداع القائمة بكتابة ضبط المحكمة خلال خمسة عشر يوما .

والأشخاص الذين يجب تبليغهم بإيداع القائمة هم :

1– المدين المحجوز عليه

2– الكفيل العيني والحاجز للعقار أو حائز الحق العيني العقاري إن وجدا .

3– المالكين على الشيوع إن كان العقار أو الحق العيني مشاعا .

4 – الدائنين المقيدين كل بمفرده .

5 – بائع العقار أو مقرض ثمنه أو الشريك المقاسم أو المقايض به إن وجد .

وفي حالة الوفاة يكون التبليغ الرسمي إلى ورثة هؤلاء بصفة جماعية وإن لم يكن لهم موطن معروف يبلغون في موطن المتوفي(1) .

ويجب أن يتضمن التبليغ الرسمي إلى جانب البيانات العادية ما يأتي :

1– تاريخ إيداع قائمة شروط البيع .

2– تعيين العقارات المحجوزة بالإجمال .

3– الثمن الأساسي للعقار وإذا كان مجزء يجب بيان الثمن الأساسي لكل جزء .

4– تاريخ الجلسة المحددة للنظر فيما يحتمل تقديمه من الاعتراضات على القائمة وبيان ساعة انعقادها وتاريخ جلسة البيع بالمزاد العلني .

5– إنذار المبلغ لهم بالإطلاع على القائمة وإبداء ما قد يكون لديهم من الملاحظات والاعتراضات قبل الجلسة المحددة لنظر الاعتراضات وإلا سقط حقهم في التمسك بها.

1–د . فريجة حسين ، مرجع السابق ، ص 304 .

المطلب الثاني : عوارض البيع

بينا أن المحضر القضائي عندما يودع قائمة شروط البيع فإن قلم كتاب المحكمة يقوم في محضر الإيداع بتحديد جلسة للنظر في المنازعات المتعلقة بالتنفيذ ، فهذه المنازعات على نوعين إما اعتراضات أو ملاحظات، وسنتطرق في (المطلب الأول) إلى الاعتراضات والملاحظات ، ثم إلى رفع بعض الدعاوى في (الفرع الثاني) .

الفرع الأول : الاعتراضات[1] والملاحظات

يقصد بالاعتراض التمسك بتعديل شروط البيع أو ببطلان إجراء من إجراءات التنفيذ على العقار لعيب يتعلق بالشكل أو الموضوع أو لأي سبب آخر شرط أن يكون هذا الإجراء الباطل أو المعيب عقبة في طريق التنفيذ أوفي سيرته أو في صحته أو بطلانه أو عدم جوازه[2].

وفي جميع الأحوال فإن الاعتراض على القائمة يقصد به معنيان[3] :

شكلي : يقصد به الوسيلة القانونية التي تستعمل لطرح المنازعات المتعلقة بالتنفيذ على العقار أمام القضاء .

موضوعي : يقصد به المنازعة في إجراءات التنفيذ أو بعبارة أخرى الموضوع الذي يطرح من خلاله الاعتراض وهو على نوعين :

أوجه بطلان سواء كانت شكلية أو موضوعية .

وإما أن يكون ملاحظات .

يقدم الاعتراض بطريقة بسيطة وهي التقرير به كتابة في قلم كتاب المحكمة [4] دون إتباع الإجراءات الواجب مراعاتها في عريضة الدعوى .

---

1 – د . أحمد أبو الوفا ، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية ، المرجع السابق ، ص 1274 .
2 – د . أحمد مليجي ، مرجع سابق ، ص 835 .
3– د . طلعت محمد دويدار ، مرجع سابق ، ص 487 .
4– د . أحمد أبو الوفا ، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية ، المرجع السابق ، ص 836 .

أما الميعاد الذي يقدم فيه الاعتراض هو ميعاد مرتد لأن احتسابه يتم من طرفه الأقصى لأن المشرع لا يحدد بدايته وإنما يحدد وقت انقضاءه ، والغرض المقصود من الميعاد المتقدم وهو ثمانية(08) أيام على الأكثر قبل جلسة الاعتراض هو تمكين أصحاب الشأن من الإطلاع على الاعتراض قبل الجلسة للرد عليه حال انعقادها ، وتمكين المحكمة من هذا الإطلاع للفصل فيه فورًا إن أمكن ، ومن ثم فلا يقبل الاعتراض الذي يبدي لأول مرة على صورة طلب عارض أثناء نظر اعتراض آخر وإنما تقبل أوجه تدعيم أو تأييد لهذا الاعتراض المدون في الميعاد المحدد طالما أن هذه الأوجه لا تعتبر طلبات جديدة ما لم تكن تلك الطلبات متعلقة بالنظام العام أو الآداب العامة أو مخالفة للقانون فهذه يمكن إبداؤها حتى بعد فوات ميعاد الاعتراض[1].

ومن جهة أخرى عند التقرير بالاعتراض في قلم كتاب المحكمة لا يحتاج في إعلانه إلى ذوي الشأن أو تكليفهم بالحضور أمام المحكمة لأنهم على علم بتاريخ وساعة جلسة الاعتراض من خلال إخبارهم بإيداع قائمة شروط البيع[2].

ويترتب على فوات هذا الميعاد سقوط الحق في تقديمه ما لم يكن سبب الاعتراض قد ظهر أو أستجد بعد فوات هذا الميعاد ، وهذا الميعاد يخص أطراف معينين ، أما غير هؤلاء فيمكنهم تقديم اعتراضاتهم حتى بعد رسوا المزاد .

والاعتراض على نوعين[3] :

1 – أوجه البطلان : يقصد بها ما شاب الإجراءات السابقة على الجلسة المحددة لنظر الاعتراضات من عيوب سواء كانت شكلية أو موضوعية ، ولا يقصد هنا إجراءات التنفيذ بالمعنى الضيق فقط ، ولكن يدخل في هذا الإطار كذلك مقدمات التنفيذ[4].

2 – الملاحظات : يقصد بها الطلبات التي تبدى بهدف تعديل شروط البيع ، وهذه الطلبات لا حصر لها وتتسع بإتساع شروط البيع[5] والتعديل إما أن يكون بـــ :

1– د . نبيل إسماعيل عمر ، مرجع سابق ، ص 746 – 747 .

2 – د . رمزي سيف ، مرجع سابق ، ص 435 .

3– د . فتحي والي ، التنفيذ الجبري وفقا لمجموعة المرافعات الجديدة ، المرجع السابق ، ص 549–550 .

4– د . طلعت محمد دويدار ، مرجع سابق ، ص 488 – 490 – 491 .

5– مرجع نفسه ، ص 488 وما بعدها .

أ – بالحذف : كأن يطلب حذف شرط من شروط القائمة لمخالفته للنظام العام والآداب العامة أو مخالفته للقانون ، كما لو كان الشرط يتضمن اقتضاء فوائد ربوية أو حقوق تناسبية لا تخضع للجدول المحدد في المرسوم 77/2000 المؤرخ في 05 أفريل 2000 الذي يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 270/91 المؤرخ في 10أوت 1991 الذي ينظم محاسبة المحضرين ويحدد شروط مكافأة خدماتهم – أو تخصيص مبلغ المزايدة لدائن ليس له أولوية يقرها القانون أو قصر المزاد على أشخاص محددين مع مراعاة أحكام القانون رقم 19/87 المؤرخ في 08 ديسمبر 1987 يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتخبين وواجباتهم ، والذي يوجب أن تكون المزايدة مقصورة على عمال القطاع الفلاحي أو الشباب الذين استفادوا من تكوين فلاحي وأن يرسوا المزاد على ثلاثة أشخاص على الأقل من هؤلاء والهدف من ذلك المحافظة على الطابع الجماعي للمستثمرة الفلاحية[1] حيث تنص المادة 39 على مايلي " لا يمكن مخالفة القواعد المنصوص عليها في هذا القانون حتى في حالة البيع الإجباري والمتعلقة بالحد الأدنى المقدر بثلاثة(03) أعضاء قصد إنشاء مستثمرة فلاحية جماعية ... " .

ب – بالإضافة : مثل الطلب الذي يتقدم به صاحب حق الارتفاق أو الانتفاع باشتمال الشروط على الإشارة إلى حقوقه كي يتفادى أي نزاع قد يحدث في المستقبل أو طلب اشتمال الشروط على التزام المشتري بالمزاد بعقود الإيجار الواردة على العقار حتى ولو عقدت بعد تسجيل أمر الحجز .

ج – بالتعديل : مثل طلب تعديل محل البيع إما إجراؤه صفقة واحدة بدلا عن عدة صفقات حتى لا تؤدي تجزئته إلى تفتيته و الهبوط بقيمته أو تجزئة الصفقة بدلا عن بيعها صفقة واحدة .

الفرع الثاني : رفع بعض الدعاوى

هذه الدعاوى تخص إما بائع العقار أو المتقايض به ، والتي نص عليها المشرع ، وهناك دعوى أخرى سنتعرض لها رغم أن المشرع لم ينص عليها إلا أن القواعد العامة لا تمنعها .

---

1 – د . بن يوسف بن رقية ، مرجع سابق ، ص 169 .

أولا : دعوى الفسخ

هذه الدعوى تقدم من ذوي المصلحة في شكل اعتراض على قائمة شروط البيع ، إذا كان المدين لم يكن قد وفى بثمن العقار المباع له من طرف البائع أو لم يكن قد دفع فارق المقايضة فإن هذا البائع أو المقايض من حقه رفع دعوى فسخ عقد البيع أو المقايضة لأن له إمتياز على ثمن البيع أو الفارق يرد على العقار المحجوز ، ومن شأن هذه الدعوى توقيف إجراءات البيع بالمزايدة [1] ، فدعوى الفسخ[2] يختص بها قاضي القسم العقاري بمحكمة مقر المجلس وهي الدعوى التي ترفع بعد تسجيل أمر الحجز وقبل إتمام البيع أي أنها ترفع أثناء قيام الحجز – أما دعوى الفسخ التي ترفع قبل الحجز أو بعد إتمام البيع فلا تعتبر دعوى خاصة بالتنفيذ ومن يرفعها يجب أن يؤشر برفعها على هامش تسجيل العقد حسبما تنص عليه المادة 85 من المرسوم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري فهذه الدعوى لا حاجة لتدوين رفعها في ذيل قائمة شروط البيع للاحتياج بالفسخ على الراسي عليه المزاد لأن من المفترض أن الراسي عليه المزاد يعلم برفعها [3] وتتميز هذه الدعاوى بأنها تخضع للاختصاص المحلي فقط الخاص بالدعاوى العقارية ولا ترفع أمام محكمة مقر المجلس ، كذلك لا توقف التنفيذ لأن قاضي القسم العقاري بمحكمة مقر المجلس يفترض أنه لا يعلم برفعها .

ثانيا : دعوى الاستحقاق الفرعية

تعرف دعوى الاستحقاق الفرعية بأنها المنازعة الموضوعية التي يرفعها شخص من الغير مدعيا ملكية العقار الذي بدأ التنفيذ عليه – وهذه الدعوى ترفع بعد بدء التنفيذ وقبل تمامه – ويطلب فيها تقرير حقه على العقار وبطلان إجراءات التنفيذ[4].

---

1 – حماني رابح ، رئيس محكمة برج بوعريريج ، محاضرة حول الحجز التنفيذي على العقارات والبيوع العقارية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

2– هي دعوى ترفع بالطرق المعتادة لرفع الدعاوى ولا تخضع للأحكام التي يخضع لها الاعتراض .

3– د . أحمد أبو الوفا ، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية ، المرجع السابق ، ص 704 – 705 .

4– د . نبيل إسماعيل عمر ، مرجع السابق ، ص 827 .

من خلال هذا التعريف يتبين لنا مايلي :

- إن هذه الدعـــــوى ترفـــــــــع من الغيـــــــــــــر فقط وبالتالي فلا تقبل من الشخص الذي يكون طرفا في الإجراءات فهذا وسيلته الاعتراض على قائمة شروط البيع ، وكذلك لا يجوز للمدين رفعها لأنه مسؤول شخصيا عن الدين ، والعبرة بالصفة لا بالشخص[1] لأن الشخص يعتبر طرفا في إجراءات التنفيذ بصفة وغيرا بصفة أخرى ، وحينئذ يستطيع بصفته الثانية أن يرفع دعوى استحقاق فرعية كما في حالة ما إذا حجر على شخص وارثاً وهو في نفس الوقت يدعي ملكية العقار بصفته الشخصية لأن هذا العقار لا يدخل في ذمة مورثه (المدين الأصلي) ، كما لا يجوز لبائع العقار أو المقايض به أن يرفع هذه الدعوى لأن له دعوى الفسخ للدفاع عن مصالحه .
- وترفع هذه الدعـــــــــــــــــوى بعد البدء في التنفيذ وقبل رسوا المزاد ، فإذا رفعت قبل البدء في التنفيذ أو بعد رسوا المزاد فتعتبر دعوى استحقاق أصلية (عادية) ولا يختص بها قاضي القسم العقاري بمحكمة مقر المجلس ، وإذا رفعت أمامه وجب عليه أن يقضي بعدم الاختصاص إلا إذا كان العقار يقع في دائرة اختصاص محكمة مقر المجلس فهو يفصل فيها ليس باعتباره قاضيا مختص نوعيا بقضايا الحجز العقاري وإنما باعتباره قاضي مختص محليا بهذه الدعاوى ، وهذه الدعوى غير مقيدة بميعاد محدد كدعوى الفسخ وإنما لها ميعاد مفتوح من بدء التنفيذ وحتى رسوا المزاد .

ويجب أن يكون هذا الغير الذي يريد رفع هذه الدعوى – طلبه ذا شقين[2] :

أ – طلب ملكية العقار

ويستوي في ذلك أن يطلب المدعي ملكية العقار المحجوز أو ملكية جزء مفرزاً أو شائعاً إلا أنه يشترط أن تكون الملكية المطلوبة منجزة ، ومن ثم فمن يدعي ملكية على شرط واقف ليس له أن يرفع دعوى استحقاق فرعية حتى يتحقق له ذلك الشرط ، وكذلك الذي اشترى العقار قبل بدء التنفيذ ولم يسجل عقده فليس له رفع هذه الدعوى وكذلك لا يستطيع رفع دعوى الاستحقاق الفرعية من غير الذي يدعي حق الملكية كصاحب حق الانتفاع لأن طريق التمسك بهذين الحقين هـــو إبداء اعـــــــراض أو ملاحظـــات عـــى قائمـــة شـــروط البيـــع ،

1 – د . طلعت محمد دويدار ، مرجع سابق ن ص 505 .

2– د . محمد حسنين ، التنفيذ القضائي وتوزيع حصيلته في قانون الإجراءات المدنية ، مرجع السابق ،ص 197 – 198.

وكذلك ليس لصاحب حق حيازة قانونية أن يرفع دعوى استحقاق فرعية ، غير أنه يجوز لصاحب حق الانتفاع أن يرفع دعوى استحقاق فرعية في حالة ما إذا كان التنفيذ يجري على حق الانتفاع فقط .

ب – طلب بطلان إجراءات التنفيذ

ومن ثمة فمن يطالب بحق الملكية دون المنازعة أو طلب بطلان إجراءات التنفيذ تعتبر دعواه دعوى ملكية أصلية ولا يختص بها قاضي القسم العقاري بمحكمة مقر المجلس ، وإذا رفعت أمامه يقضي بعدم اختصاصه .

وتقريرا لهذا الشرط فإذا رفعت هذه الدعوى أثناء التنفيذ ثم زالت الإجراءات لأي سبب من الأسباب فعلى القاضي أن يصرح بعدم اختصاصه وإحالتها على القاضي المختص محليا.

وبالتالي فيجب أن تتوافر على جميع الشروط حتى تعتبر الدعوى دعوى استحقاق فرعية يختص بها قاضي الفرع العقاري بمحكمة مقر المجلس ، وفي حالة رفعها مستوفية لجميع الشروط توقف التنفيذ بقوة القانون قياسا على دعوى الاسترداد الخاصة بحجز المنقول ، ورغم كل ذلك فإن رفع دعوى استحقاق عادية جائز رغم قيام الحجز إلا أنها لا توقف إجراءات التنفيذ وما على رافعها إلا التقدم بطلب لتوقيف إجراءات التنفيذ ، هذا الطلب يقدم إلى قاضي القسم العقاري بمحكمة مقر المجلس .

والخصوم في هذه الدعوى هم[1] :

- طالب ملكية العقار وهو المدعي .
- المدعي عليهم : هم المحجوز عليهم سواء كان المدين أو الحاجز أو الكفيل العيني وكل دائن حاجز مهما كان نوعه ، سواء أكان دائن ممتاز أو دائن عادي.

وباعتبار أن هذه الدعوى منازعة موضوعية في التنفيذ فيحكم فيها القاضي في أقرب جلسة ممكنة حتى لا تتعطل إجراءات التنفيذ .

1– د . محمد حسنين ، التنفيذ القضائي وتوزيع حصيلته في قانون الإجراءات المدنية ، مرجع السابق ، ص 198.

المبحث الثاني : إجراءات المزايدة

عند تصفية جميع المنازعات والإعلان عن البيع يتم تحديد جلسة البيع [1] بناء على طلب المحضر القضائي حيث يستصدر أمر على عريضة ، لأن العقار لا يباع إلا بناء على طلب [2] ومن ثم فليس للقاضي أن يجري البيع من تلقاء نفسه ، وعلة اشتراط الطلب هو أن عدم تقديمه يفترض أن اتفاق قد حصل بين الأطراف على وقف البيع لأي سبب كان سواء وقع صلح ودي بين الأطراف على التسديد وبالتالي عدم الاستمرار في إجراءات التنفيذ أو أن الظرف غير ملائم للحصول على ثمن مرتفع من البيع أو أن يكون المدين المحجوز عليه قد وفى بالثمن أو أي سبب آخر ، وإذا أجري البيع بغير طلب أو بطلب من شخص غير طرف في الإجراءات كان البيع باطلا ولكن البطلان المقرر في هذه الحالة هو بطلان نسبي .

وإذا حل اليوم المحدد للبيع ولم يكن المحضر القضائي قد قدم طلب باستصدار أمر على عريضة لتحديد يوم البيع وجب على القاضي شطب القضية ، والشطب هنا ليس شطب قيد الدعوى بسبب غياب الخصوم بل هو إجراء يرمي إلى إسقاط يوم البيع ولهذا يلزم للأخذ به تخلف الخصوم على الحضور بل يحدث ولو حضروا جميعا ما دام أن المحضر القضائي لم يطلب البيع[3].

وعند تحديد تاريخ ومكان جلسة البيع تجري المزايدة بحضور أطراف إجراءات التنفيذ والمزايدين أو من يمثلهم ، ورغم إجراء المزايدة ورسوا المزاد إلا أنها قد تعاد وذلك لسببين ، إما زيادة السدس(6/1) وذلك في ميعاد معين وإما لتخلف الراسي عليه المزاد في تنفيذ شروط المزاد أو عدم تسجيل حكم رسوا المزاد في أجل محدد لذلك (المطلب الأول) وفي جميع تلك الحالات ينبغي صدور حكم رسوا المزاد مع اختلاف بسيط حسب الحالة (المطلب الثاني) .

1– تاريخ ومكان هذه الجلسة يحدد في محضر إيداع قائمة شروط البيع ، وإذا قدمت إعتراضات وكانت جدية يؤجل إلى يوم آخر يحدد من قبل القاضي .

2 – د . أمينة النمر ، مرجع سابق ، ص 413 .

3 – د . فتحي والي ، التنفيذ الجبري وفقا لمجموعة المرافعات الجديدة ، مرجع سابق ، ص 444 .

المطلب الأول : إجراء المزايدة وإعادتها

كما بينا سابقا ، تجري في اليوم المحدد لها ويرسوا المزاد(الفرع الأول) ورغم رسوا المزاد إلا أنها قد تعاد وذلك لسببين(الفرع الثاني).

الفرع الأول : إجراء المزايدة

يتم تحديد البيع بالمزاد العلني بموجب أمر على عريضة بناء على طلب المحضر القضائي أو الحائز الدائن ، ويقوم المحضر القضائي بإخطار الدائنين المقيدين والمدين المحجوز عليه والكفيل العيني بتاريخ وساعة ومكان البيع بالمزاد العلني بثمانية أيام على الأقل[1] .

يقوم المحضر القضائي بنشر قائمة شروط البيع بجريدة يومية وطنية وفي لوحة الإعلانات بالمحكمة بثمانية أيام لآخر تبليغ بقائمة البيع ، ويجوز لكل شخص الإطلاع على قائمة شروط البيع في مكتب المحضر القضائي أو في كتابة ضبط المحكمة ، ويقوم المحضر القضائي بنشر إعلان البيع على نفقة طالب التنفيذ .

ويجب أن يتضمن مستخرج السند التنفيذي البيانات التالية :

- اسم ولقب الحاجز و المحجوز عليه والكفيل العيني إن وجد وموطن كل منهم .
- تعيين العقار .
- تحديد الثمن الأساسي .
- تاريخ وساعة البيع بالمزاد العلني .
- تعيين المحكمة التي يجري فيها البيع أو أي مكان آخر .

أولا : زمان ومكان البيع

يحدد تاريخ عقد جلسة بيع العقار أو الحقوق العقارية العينية في محضر إيداع قائمة الشروط المعدة من طرف رئيس المحكمة قاضي البيوع العقارية إذا لم تقدم اعتراضات على القائمة فإذا قدمت اعتراضات فإن التحديد المتقدم لتاريخ انعقاد الجلسة يسقط ويكون للدائن أو المحضر القضائي الحصول على أمر على ذيل عريضة يتضمن منطوقه تاريخ ومكان جلسة البيع بالمزايدة بناء على طلب الدائن أو المحضر القضائي ، عندها يتولى المحضر القضائي إخطار جميع الدائنين المقيدين والمدين المحجوز عليه والحائز والكفيل العيني إن وجد بتاريخ ومكان جلسة البيع بالمزايدة قبل جلسة بـــ 08 أيام على الأقل .

---

1 – د . فريجة حسين ، مرجع سابق ، ص 309 .

-الأصل أن يتم بيع العقار أو الحقوق العقارية العينية في المحكمة غير أنه يجوز عقد جلسة المزايدة في مكان آخر إذا ارتأى الدائن أو المدين أو الحائز أو الكفيل العيني وكل ذي مصلحة ضرورة إجراء البيع في مكان آخر (المادة 749 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية) غير أن المشرع لم ينص صراحة على أن إجراء البيع في مكان آخر يتطلب استصدار إذن من رئيس المحكمة على غرار قانون المرافعات اللبناني غير أنه يستشف من خلال مختلف النصوص أن إجراء البيع في مكان آخر غير المحكمة يجب ذكره كشرط من الشروط الواجب ذكرها في قائمة شروط البيع .

ثانيا : الإعلان عن جلسة البيع

بعد أن يبلغ ذوي الشأن بتاريخ ومكان البيع يجب أن يتم الإعلان عن البيع أمام الراغبين في الشراء لكي يقع التنافس ، وقد حدد المشرع طرق وميعاد الإعلان وكيفيته وراعى ألا تطول الفترة بين الإعلان والبيع كما راعى أن لا تقصر هذه الفترة فلا اكفي لإحاطة أكبر عدد من المزايدين بيوم ومكان البيع ويتم الإعلان عن طريق النشر في الصحف واللصق في الأماكن المحددة قانونا ويجب أن يشتمل الإعلان عن البيع على البيانات التالية :

1- اسم الدائن والمدين والحائز والكفيل العيني ولقبه ومهنته وموطنه الأصلي .
2- بيان العقار كما ورد في قائمة شروط البيع .
3- الثمن الأساسي لكل عقار ، فإذا كان مجزأ فيذكر الثمن الأساسي لطل جزء .
4 - بيان المحكمة أو المكان الذي يحصل فيه البيع وبيان يوم المزايدة .

ويتعين أن يتم الإعلان قبل اليوم المحدد للبيع بثلاثين يوما على الأكثر ولا تقل عن عشرين يوما أما مصاريف النشر والإعلان (المادة 749 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية) ، هذا وقع وسع المشرع من نشر الإعلان عن البيع بتعليق الإعلان بأبواب العقار المراد بيعه وفي لوحة الإعلانات للمحكمة والتي يتم أمامها البيع وفي لوحة الإعلانات بقباضة الضرائب والبلدية والساحات و الأماكن العمومية[1] .

1 - حماني رابح ، رئيس محكمة برج بوعريريج ، محاضرة حول الحجز التنفيذي على العقارات والبيوع العقارية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

وعند مناداة المحضر القضائي على الثمن الأساسي والمصاريف ومقدار تدرج العروض لا يخلو الحال من حالتين :

الحالة الأولى : حالة إذا لم يتقدم أحد بعرض كأن يكون الثمن الأساسي مبالغ فيه ، فهنا تؤجل المزايدة إلى جلسة أخرى ويمكن للقاضي أن يأمر بإجراء خبرة جديدة لتحديد الثمن الأساسي ، أو أن تقدم عروض ولكنها غير كافية وهذه الحالة تكون خاضعة للسلطة التقديرية للقاضي ،لأن الخبير عند تحديده للثمن الأساسي يفترض فيه أي الثمن أنه القيمة الحقيقية للعقار ، لكن القاضي يتمتع بسلطة تخول له تأجيل البيع رغم وجود عروض تفوق الثمن الأساسي .

الحالة الثانية : وهي حالة تقدم مزايدين وتبين أن العروض كافية ، فكل مزايد يضيف على الذي قبله مقدار التدرج المحدد في قائمة شروط البيع [1] على أقل تقدير ، حيث أن العطاء اللاحق يسقط العطاء السابق ولو كان باطلا حسب نص المادة 69 من القانون المدني وذلك لأن كل عطاء مستقل عن العطاء الآخر ، ويرتب ذلك أنه لا يجوز لمن أعتمد عطاؤه أن يطلب بطلانه بحجة أن العرض الذي سبقه كان باطلا [2] ، بالتالي فإن كل عرض يعد إيجابا في حد ذاته غير مقترن بأي شرط [3] ، والعرض الذي لا يزاد عليه بعد إطفاء 03 شموع بين الواحدة والأخرى دقيقة يرسو على صاحب هذا العرض أي أن العرض ، إذا قدم ولم يتقدم مزايد جديد قبل إطفاء الشمعتين المتبقيتين يرسو المزاد على هذا العارض ومن ثم فالعرض الأخير يكون أو قد يكون منهيا للمزايدة .

والأصل أن كل شخص يرغب في شراء العقار يتقدم بنفسه للمزايدة ويقدم عروضه إلا أنه لا يوجد ما يمنع من إنابة شخص لحضور المزايدة والشراء لحسابه فقد لا يرغب هذا الشخص في الظهور في مكان إجراء المزايدة أو أي سبب آخر يمنعه من الحضور المهم ألا يكون ممنوع من دخول المزايدة بسبب من الأسباب القانونية فيقوم بتوكيل شخص آخر لحضور المزايدة ، ويشترط في هذا التوكيل أن يكون توكيل خاص باعتبار طبقا للمادة 75 من القانون المدني أن يظهر أو يعلن أنه وكيل ويقوم بعمل لحساب الموكل قبل بدء المزايدة وإلا التزم هو بالشراء .

1– د . جميعي عبد الباسط ، طرق التنفيذ وإشكالاتها ، دار الفكر العربي ، 1967 ، ص 59 .

2– د . أحمد أبو الوفا ، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية ، مرجع سابق ، ص 759 وما بعدها .

3– د . نبيل إسماعيل عمر ، مرجع سابق ، ص 770 .

ودخول المزايدة مفتوح لأي شخص كأصل عام إلا أن القانون منع طائفة من الأشخاص من التقدم إليها وتقديم عروضهم سواء بأنفسهم أو عن طريق تسخير غيرهم ، وإذا تقدم أحدهم وقدم عرض فيعتبر عطاؤه هذا باطلا ولكنه بطلان نسبي كما بينا والممنوعون هم[1]:

المدين : سواء تقدم للمزاد بنفسه أو عن طريق وكيل أو عن طريق تسخير غيره ، والحكمة من منعه ظاهرة وهي أنه مسؤول شخصيا عن الدين الحاصل التنفيذ اقتضاءا له ، فالأولى به دفع الدين .

أما الحاجز فيجوز له الشراء بالمزاد وذلك لأن الحاجز غير مسؤول شخصيا عن الدين ، ويظهر الخلاف في الفقه بالنسبة للكفيل العيني فغالبية الفقه ترى أنه يجوز للكفيل العيني التقدم للمزاد والشراء لأن الكفيل العيني مسؤوليته محددة بقيمة العقار فإن هو قام الكفيل العيني والمدين سواء لأن العقار الذي يجري التنفيذ عليه يدخل ضمن ملكه المثقل بالحق الذي يجري التنفيذ اقتضاءا له ، والقول بجواز دخوله المزاد مشتريا يؤدي إلى التحايل بعدم تنفيذ الالتزامات فضلا على أنه يستطيع أن يتفادى التنفيذ على العقار ونزع ملكيته بدفع الحق الذي يجري التنفيذ اقتضاءا له ، ويرد أصحاب هذا الرأي الأخير على أولئك الذين يدفعون بحجة أن الكفيل العيني غير مسؤول شخصيا عن الدين بالقول أن الكفيل العيني يقدم جزء من ملكه " عقاراته " ضمانا لحق من الحقوق التي يلتزم بها غيره أصلا فهو يقصد بإرادته الالتزام بهذا الحق عند عدم قيام المدين بأداء هذا الالتزام وإن كان التزامه محدود بحدود الضمان الذي قدمه .

القضاة : تنص المادة 402 من القانون المدني " لا يجوز للقضاة ... أن يشتروا بأنفسهم مباشرة ولا بواسطة اسم مستعار الحق المتنازع فيه كله أو بعضه إذا كان النظر في النزاع يدخل في إختصاص المحكمة التي يباشرون أعمالهم في دائرتها وإلا كان البيع باطلا " .

والقضاة الممنوعون من الشراء هم الذين نظروا بأي وجه من الأوجه إجراءات التنفيذ أو المسائل المتفرقة عنها أو كان النزاع يدخل في اختصاص المحكمة التي يباشرون أعمالهم ضمن دائرتها أما غير هؤلاء فيجوز لهم التقدم للمزاد والشراء .

المحامين والمدافعين القضائيين : تنص المادة 402 من القانون المدني " لا يجوز .... ولا للمدافعين القضائيين ولا المحامين ... أن يشتروا بأنفسهم مباشرة ولا بواسطة اسم مستعار الحق المتنازع فيه كله أو بعضه إذا كان النظر في النزاع يدخل في اختصاص المحكمة التي يباشرون أعمالهم في دائرتها وإلا كان البيع باطلا " .

---

1 – د . أحمد أبو الوفا ، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية ، مرجع سابق ، ص 755 وما بعدها .

وكل المحامين أو المدافعين القضائيين سواء كانوا وكلاء عن الدائن مباشر الإجراءات أو المدين أو أي طرف من أطراف التنفيذ كالبائع أو المقايض ممنوعين أيضا من دخول المزاد ، والسبب في المنع هو التعارض بين واجباتهم في رعاية وحماية مصلحة موكلهم وبين رعاية مصالحهم الشخصية في شراء العقار بأحسن الشروط وبأقل الأسعار وهذا ما أكدت عليه المادة 403 من القانون المدني .

يضاف إلى هؤلاء كتاب ضبط المحكمة التي يباشر أمامها النزاع وكتاب الضبط لكل محكمة نظرت في جزء من النزاع وسبب منعهم أنهم يعتبرون في مقام القضاة ، وكذلك أضافت المادة 402 من القانون المدني الموثقين إلى طائفة الممنوعين ، كذلك نضيف إلى هؤلاء الوصي والمقدم إذا لم تكن لهم صفة أخرى ، حتى كتاب الضبط إذا كان لهم صفة أخرى [1] كأن كانوا دائنين يجوز لهم دخول المزاد والشراء.

الفرع الثاني : إعادة المزايدة

إن إتباع جميع إجراءات البيع و رسوا المزاد على شخص من غير الممنوعين من دخول المزاد ورغم ذلك فقد يجدد وذلك في حالتين إما أن يتقدم شخص في ميعاد محدد ويقرر زيادة السدس(6/1) الثمن الأساسي (الحالة الأولى) وإما ألا يلتزم الراسي عليه المزاد بتنفيذ التزاماته (الحالة الثانية) .

الحالة الأولى : زيادة السدس (6/1)[2] :قد يجدد المزاد كما بينا إذا تقدم شخص من غير الممنوعين وأضاف سدس(6/1) الثمن الأساسي حيث تنص المادة 393 من قانون الإجراءات المدنية "يجوز لكل شخص في ميعاد العشرة أيام التالية لتاريخ رسوا المزاد أن يحدد المزاد بالزيادة بشرط أن تجاوز هذه الزيادة مقدار السدس(6/1)من الثمن الأساسي والمصاريف".

1– د . عبد العزيز خليل ، الوجيز في قواعد و إجراءات التنفيذ الجبري والتحفظ في قانون المرافعات مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية ، الطبعة الأولى ، دار الفكر العربي ، 1973–1974 ، ص 22 – 223 .

2– هذه الشكلية تعتبر من مظاهر حماية الثروة العقارية فمن خلالها تمنح فرص ومهل عديدة للمدين للوفاء بدينه ، وهذه الشكلية عدل إليها التشريع الفرنسي بصورتها الحالية سنة 1841 فقبل صدور قانون 02 جوان 1841 كان التشريع الفرنسي يفرض أن تجرى المزايدة مرتين تسمى الأولى بالتحضيرية والثانية النهائية ، وبعد صدور هذا القانون ألغى المشرع الفرنسي المزايدة التحضيرية وأبقى المزايدة النهائية وأضاف شكلية الزيادة وهذه الزيادة كانت تقدر بسدس(6/1) الثمن الأساسي ومن هذا القانون أخذ المشرع الجزائري هذه النسبة ثم قام المشرع الفرنسي بتخفيضها في قانون 17 جوان 1938 إلى العشر(10/1) بحيث جعلها مساوية لحالة التطهير الاختياري أما المشرع الجزائري فقد أبقى نسبة السدس(6/1) فيما يخص تجديد المزاد والزيادة بالعشر(10/1) في حالة التطهير الاختياري (المادة 921 من القانون المدني).

-Voir Charles CEZAR BRU : op cit ,p240.

بناء على هذه المادة يتبين أنه يجوز لكل شخص غير ممنوع من دخول المزاد تجديده بزيادة سدس(6/1) الثمن الأساسي ، فالمشرع ومخافة منه أن يتم التقرير بالزيادة وينكل صاحبه قرر أو فرض على ما يريد تجديد المزاد بزيادة السدس(6/1) أن يتعهد كتابة بأن يكون هو الراسي عليه المزاد إذا لم يقم أي شخص بالزيادة على ذلك التقرير وبالتالي فإن التقرير بالزيادة ملزم لصاحبه ولا يجوز العدول عنه إلا برضاء جميع ذوي الشأن " المحجوز عليه و دائنين " .

ومن يرغب في تجديد المزاد بزيادة السدس(6/1) أن يقدم طلبه لقلم كتاب المحكمة التي أمرت بالبيع وذلك خلال عشرة أيام التالية لتاريخ رسوا المزاد الأول تحت طائلة فوات الميعاد ويتعهد في طلبه بأن يكون هو الراسي عليه المزاد في حالة عدم تقدم مزايد آخر يزيد على عرضه .

الحالة الثانية : إعادة المزاد على ذمة المشتري المتخلف[1]

لما كان حكم رسوا المزاد عند غالبية الفقه يعتبر بمثابة عقد بيع [2] يتم أمام القضاء فإنه يترتب عليه بالنسبة للراسي عليه المزاد ما يترتب عن البيع الاختياري من التزامات ، فإذا لم يقم بتنفيذها فمن حق أطراف التنفيذ إعادة البيع على ذمته.

وهذا النظام يرمي إلى تحقيق غرضين وهما :

فسخ البيع الحاصل للمشتري المختلف .
إعادة بيعه بغير اتخاذ إجراءات تنفيذ مبتدأة .

1–وإعادة البيع على ذمة المشتري المتخلف تحدث في حالتين :

ألا يقوم المشتري بالمزاد بتسجيل الحكم خلال شهرين من تاريخه " المادة 2/394 من قانون الإجراءات المدنية .

ألا يقوم المشتري بالمزاد بتنفيذ شروط المزاد المحددة في قائمة شروط البيع .

2 – د . أحمد أبو الوفا ، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية ، مرجع سابق ، ص 883 .

ويعتبر اللجوء إلى هذا الطريق أمر اختياري بالنسبة لأصحاب الحق فيه [1] والغالب ألا يكون لأصحاب الحق في طلب إعادة البيع على ذمة المشتري المتخلف اللجوء إلى طريق آخر غير هذا الطريق لأنه الأيسر و الأسهل للوصول إلى حقوقهم ، فإذا كان لأصحاب المصلحة الخيار بين إتباع هذا النظام أو إتباع ما تقضي به القواعد العامة فإن القاضي أيضا لا تفرض عليه إعادة البيع لمجرد طلبها من أصحاب الشأن ، وإنما تكون له سلطة تقديرية في هذا الشأن[2] كأن يكون الذي لم يوف به المشتري المتخلف قليل الأهمية ، فللقاضي في هذه الحالة شأنه شأن القاضي الذي يفصل في طلب فسخ العقود ، فهو يملك رفض الطلب إذا كان ما لم يوف به المدين قليل الأهمية بالنسبة للالتزام في جملته (2/119 من القانون المدني) وكذلك أصحاب الحق لا يجوز لهم طلب إعادة البيع على ذمة المشتري المتخلف إلا بعد إعذاره بتنفيذ التزاماته وإمهاله عشرة أيام ، وبانقضاء هذا الميعاد وعدم استجابته يقوم المحضر القضائي بتبليغ ذوي الشأن وإعادة الإعلان عن البيع ، ويكون هذا الإعلان مشفوع بمزايدة جديدة أي يبين في الإعلان أن البيع قد أجري ولم يقم الراسي عليه المزاد بتنفيذ التزاماته وأن البيع سيعاد على ذمته ويبين في الإعلان كذلك الثمن الذي رسا به المزاد الأول ، والبيع في هذه الحالة يكون بنفس قائمة شروط البيع للمزاد الأول (المادة 397 من القانون المدني) .

وجدير بالذكر أن إجراءات افتتاح المزايدة ومن يحق له الدخول هي نفس الإجراءات المنصوص عليها سابقا[3] إضافة إلى أن الراسي عليه المزاد الأول لا يحق له الدخول في المزايدة الجديدة .

1– د . رمزي سيف ، مرجع سابق ، ص 529 .

2 – د . أحمد أبو الوفا ، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية ، مرجع سابق ، ص 833 .

3 – أنظر : الصفحة 50 وما بعدها من الرسالة .

المطلب الثاني : حكم رسوا المزاد

إن آخر إجراءات التنفيذ يكون بصدور حكم يسمى حكم رسوا المزاد سواء بإجراء المزايدة الأولى أو بعد إعادتها في الحالتين[1] (الفرع الأول) ويترتب على هذا الحكم آثار (الفرع الثاني).

الفرع الأول : طبيعة حكم رسوا المزاد

حكم رسو المزاد هو من الأحكام التي لا تقبل أي طريق من طرق الطعن العادية أو غير العادية وإنما يطعن فيها بالإلغاء أو البطلان أمام قاضي الموضوع كما هو الحال في إلغاء أو بطلان عقود الملكية التوثيقية ذلك أنه ورغم إطلاق القانون عليه تسمية حكم ، إلا أنه ليس كذلك بالمعنى المفهوم للأحكام الفاصلة في الخصومات ، وإنما هو محضر يحرره القاضي بإستثناء الإجراءات والبيانات التي يتطلبها القانون.

ولا يصدر هذا الحكم إلا بعد دفع كامل الثمن الذي رسى به المزاد والمصاريف وحقوق التسجيل ما لم يكن هناك إعفاء منه المادة 6/763 ، وهناك ما يلزم المحضر القضائي رغم دفع الثمن بأمانة الضبط تحرير المحضر بالدفع وإيداعه بملف التحقيق[2].

إن إجراءات التنفيذ على العقار عادة ما تنتهي بصدور حكم رسوا المزاد ، ويتخذ هذا الحكم الشكل العادي للأحكام القضائية فيصدر بديباجتها وله حجية في مواجهة الأطراف الحاضرين في الإجراءات ، وكذلك هذا الحكم يحسم إشكالات ما قبل المزايدة بحيث لا يجوز الطعن فيه بسبب إجراء سابق على المزايدة كان في مقدور طرف الحجز أن يطعن فيه في ميعاد حدده المشرع ، ويحتوي هذا الحكم على جميع إجراءات التنفيذ من تبليغ السند وحتى رسوا المزاد ، إلا أننا إذا دققنا النظر في هذا الحكم فإنه لا يعتبر من حيث المضمون حكما قضائيا لأنه لا يفصل في نزاع ولا يصدر في خصومة ولذلك لا يلزم تسبيبه[3] .ومن ثم فهو يعتبر قرار[4] وليس حكما لأنه يصدر بما للقاضي من سلطة ولائية، لأن دوره يقتصر

1– نشير أنه في حالة إعادة بيع العقار على ذمة المشتري المتخلف يعتبر حكم رسوا المزاد الثاني سندا تنفيذيا لفرق الثمن بالنسبة للدائنين .

2 – القاضية : فاس لديا ، رئيسة قسم البيوع العقارية لدى محكمة البليدة ، إجراءات البيع بالمزاد العلني في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد ، ص 05 .

3 – د . أحمد أبو الوفا ، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية ، مرجع سابق ، ص 788 – 789 .

4 – د . يوسف نجم جبران ، طرق الإحتياط والتنفيذ ، الطبعة الثانية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، منشورات عويدات ، بيروت ، باريس ، 1981 ، ص 621 وما بعدها .

على مراقبة إجراءات البيع وأن المزاد قد أفتتح وأن شخصا قد أعتمد عطاؤه ، وذلك لأن المشرع رسم إجراءات التنفيذ على العقار ووضع لذلك قواعد إجرائية ثابتة وخول القاضي سلطـــــــــــــــــــــــــــة إيقـــــــــــاع البيع ، لأن حسن سير العدالة يقتضي هذا ، فصاحب الحق في الوقت الحاضر لا يملك أن يقتص لنفسه بنفسه ، ومن ثم صار من شأن الدولة أن تضع قواعد إجرائية ثابتة لتيسر على صاحب الحق الحصول على حقه من مدينه فإذا كان القاضي يقوم ببيع العقار المملوك للمدين جبرا عنه فذلك لأن القانون يوجب هذا تحقيقا لما تقتضيه الضرورة ، ومن ثم لا محل لزعم أن البيع يحصل بإرادة القاضي حالة محل إرادة البائع أو أن البيع يحصل برضاء المدين رضا ضمنيا مستفادا من عدم اعتراضـــــــــه على إجراءات البيـــع أو أنـــــه يحصـــــــــــل بإرادة الدائــــــن طالــــب التنفيــذ أو أن القاضـــي ينـــزع ملكيـــة العيـــن لنفســـه مـــــن المديـــن ثم يخلعها على من يرسوا عليه المزاد [1] بما مقتضاه أن حكم رسوا المزاد ينشئ للمشتري ملكية جديدة مبتدئة ، إذا فالمشرع فرض على المدين مالك العقار أوضاعا قانونية خاصة تؤدي إلى بيع عقاره جبرا نظرا لثبوت مديونيته قبل الغير ، وهو قد فرضها تحقيقا للعدالة وهو مضطر إلى هذا لأنه قد منع الأشخاص من اقتضاء حقوقهم بأنفسهم[2].

وحكم رسوا المزاد لا يحتاج إلى إعلانه وإنما ينفذ مباشرة وهذا يعد استثناءا من القاعدة العامة التي تقضي بإعلان السند قبل تنفيذه ، وإذا كان هناك من يقيم في العقار – كالحارس أو مستأجر العقار وكان عقد إيجاره لا يسري في مواجهة الراسي عليه المزاد وحتى المدين أو الحائز أو الكفيل العيني إن كان أحدهم يشغل العقار – وجب إخطاره بإخلاء الأمكنة مع منحه مهلة لذلك حسب طبيعة العقار ، والغرض من هذا الإخطار هو حماية حقوق هؤلاء.

يتعين أو يلزم الراسي عليه المزاد بتسجيل حكم رسوا المزاد الذي يعتبر سنداً للملكية بالنسبة للراسي عليه المزاد ، ومنح المشرع لهذا الأخير ميعادا ناقصا يتعين عليه القيام بالإجراء قبل فواته تحت طائلة إعادة البيع على ذمته ، وفي حالة رسوا المزاد على الحائز فإنه يعتبر مالكا بمقتضى سند ملكيته الأصلي اعتمادا على نص المادة 926 من القانون المدني ، وكذلك في حالة إعادة المزاد بزيادة السدس (6/1) وكان المشتري الأول قد سجل حكم رسوا المزاد الأول ثم رسى عليه المزاد فإنه يعتبر مالكا بموجب حكم رسوا المزاد الأول لا الثاني .

1– د . فتحي والي ، التنفيذ الجبري وفقا لمجموعة المرافعات الجديدة ، مرجع سابق ، ص 461 وما بعدها .

2 – د . أحمد أبو الوفا ، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية ، مرجع سابق ، ص 788 – 789 .

الفرع الثاني : آثار حكم رسوا المزاد

إن حكم رسوا كما بينا سابقا ليس حكما بالمعنى الدقيق وإنما هو أقرب إلى أن يكون عقد بيع يتم في مجلس القضاء ، البائع فيه هو المدين أو الحائز أو الكفيل العيني على حسب الأحوال و ينوب عنه القاضي الذي يوقع البيع والمشتري وهو من يرسوا عليه المزاد [1] ، ولذلك يترتب على حكم رسوا المزاد بعض الآثار نتطرق إليها في ثلاث عناصر وهي انتقال الملكية – تطهير العقار – حقوق والتزامات الراسي عليه المزاد .

أ – **انتقال الملكية :** الأثر الجوهري في البيع سواء كان اختياري أو جبري هو نقل الملكية [2] ، والملكية في العقارات لا تنتقل إلا بالتسجيل ولا تهم طريقة البيع سواء كان اختياري أو جبري لأن نص المادة 15 من الأمر 74/75 والذي يتضمن مسح الأراضي وتأسيس السجل العقاري والمادة 793 من القانون المدني جاءت عامة ولم تخصص طريقة البيع وبالتالي فالملكية لا تنتقل بمجرد رسوا المزاد وإنما بتسجيل حكم رسوا المزاد لدى المحافظة العقارية حيث منح المشرع مهلة شهرين من تاريخ رسوا المزاد للمشتري لتسجيل حكم رسوا المزاد ، وبهذا التسجيل تنتقل الملكية من المنزوع ملكيته سواء كان المدين أو الحائز أو الكفيل العيني إلى من يرسوا عليه المزاد .

والملكية في البيع الجبري لا تختلف عنها في البيع الاختياري فالملكية تنتقل بحالتها التي كانت عليها في يـــد المالـــــــك السابق[3] .

1– نشير في هذا الأمر أن الشراء لا يتم بمجرد تقديم أكبر عطاء وانطفاء ثلاث شموع وإنما الشراء يتم بنطق القاضي بإيقاعه على هذا المشتري فالقاضي كما بينا سابقا له من السلطة التقديرية ما تجعله يؤجل البيع رغم تقديم عطاءات فوق الثمن الأساسي .

2 – لا يعتبر نقل الملكية في البيع الجبري التزام لأن مثل هذا الالتزام لا وجود له ، وإنما انتقال الملكية يكون كأثر عيني للبيع الجبري ، وكذلك تسليم المبيع فهو لا ينشأ عن البيع كالتزام على البائع وإنما ينشأ كحق للمشتري نتيجة دفع الثمن .

أنظر – د . فتحي والي ، مرجع سابق ، ص 478 .

3 – الحالة التي تنتقل بها الملكية كأثر للبيع تتنازعها نظريتان في التشريع المقارن الأولى رومانية ومفادها أن الملكية تنتقل من المالك القديم إلى المالك الجديد بنفس الحالة التي كانت عليها بكل ما لها وما عليها أي أننا بصدد ملكية قديمة كل جديد فيها هو المالك ، والثانية فرنسية تقليدية ، ومفادها أننا نكون ليس بصدد مالك جديد ولكن بصدد ملكية جديدة مبتدأة ونظيفة لا تتعلق بها شوائب الملكية الأولى ، وأغلب التشريعات تأخذ موقف وسط بين هاتين النظريتين .

فحكم رسوا المزاد لا ينشئ ملكية مبتدأة للراسي عليه المزاد ومن ثم فحكم رسوا المزاد لا ينقل للمشتري سوى ما كان للمدين أو الحائز أو الكفيل العيني من حقوق في العقار المبيع لأن الشخص لا ينقل إلى من يخلفه من الحقوق أكثر مما كان له .

وبناء على ما ذكر سابقا تنتقل ملكية العقار إلى المشتري محملة ومثقلة بحقوق الارتفاق والانتفاع التي تكون قد رتبت على العقار والتي من الممكن الاحتجاج بها على الراسي عليه المزاد ، وكذلك تسري في مواجهته عقود الإيجار التي عقدها المنزوعة ملكيته كما وضحنا سابقا ، لأن الراسي عليه المزاد يعتبر خلفا للبائع المنزوعة ملكيته إيجابا وسلبا ن وينتج عن كل ذلك أن حكم رسوا المزاد لا يحمي المشتري من دعاوى الفسخ والإلغاء والإبطال والتي كان يمكن رفعها على المحجوز عليه أو التي كانت قد رفعت بالفعل ، وكذلك حكم رسوا المزاد لا يحمي المشتري من الدعاوى التي يرفعها الغير باستحقاق العقار إذا لم يكن مملوكا أصلا للمنزوعة ملكيته .

ورغم كل ما تقدم فإن هناك استثناءات [1] ترد على هذه القاعدة " انتقال الملكية بالحالة التي كانت عليها " وهذه الاستثناءات هي :

- لا يجوز الاحتجاج على من يرسوا المزاد عليه بالتصرفات التي رتبها المالك السابق بعد تسجيل لأمر الحجز لأن المشتري بالمزاد على خلاف المشتري في البيع الاختياري لا يستمد مركزه فقط من خلافته للمدين المنزوعة ملكيته أو الحائز أو الكفيل العيني بل يعتبر كذلك خلفا للدائنين أطراف التنفيذ .
- لا يجوز الاحتجاج على الراسي عليه المزاد بالفسخ من بائع العقار أو المقايض لعدم دفع الثمن كله أو بعضه إذا لم يدون في ذيل قائمة شروط البيع في ميعاد الاعتراض ما يفيد رفع دعوى الفسخ وهذه الاستثناءات تعتبر كضمانات للراسي عليه المزاد تهدف إلى استقرار البيع .

1– د . فتحي والي ، التنفيذ الجبري وفقا لمجموعة المرافعات الجديدة ، مرجع سابق ، ص 473 وما بعدها .

ب – تطهير العقار : كما لا حظنا فإن الملكية تنتقل من السلف (المنزوعة ملكيته) إلى الخلف (المشتري بالمزاد) بالحالة التي كانت عليها عند السلف ، ومن ثم تنتقل الملكية محملة بكافة الحقوق التي تسري في مواجهة الدائنين الحاجزين أو المعتبرين طرفا في الإجراءات إلا أن المشرع وضع استثناءا لهذه القاعدة بالنسبة للحقوق العينية التبعية حيث تنص المادة 936 من القانون المدني [1] " إذا بيع العقار المرهون بيعا جبريا بالمزاد العلني سواء كان ذلك في مواجهة مالك العقار أو الحائز أو الحارس الذي سلم إليه العقار عند التخلية ، فإن حقوق الرهن على هذا العقار تنقضي بإيداع الثمن الذي رسا به المزاد أو بدفعه إلى الدائنين المقيدين الذين تسمح مرتبتهم باستثناء حقوقهم من هذا الثمن " .

فبقيام المشتري بالمزاد بدفع الثمن والمصاريف والحقوق التناسبية وتسجيل حكم رسوا المزاد يتطهر العقار من كل حق عيني تبعي وهنا يظهر أثر النظرية الفرنسية التقليدية .

والتطهير في هذه الحالة يكون بقوة القانون ، فيتطهر العقار من كافة الحقوق العينية التبعية المقيدة ، وتنقضي تبعا لذلك آثارها التي تخول لأصحابها حق تتبع العقار في أي يد كان ، وهذا التطهير باعتباره كضمان لا دخل لإرادة المشتري بالمزاد فيه على خلاف التطهير الذي يسعى إليه حائز العقار عملا بالقواعد المنصوص عليها في المادة 916 من القانون المدني وما بعدها .

وحكمة التطهير الحتمي أن العقار وقد بيع بالمزاد العلني وفي مجلس القضاء وتحت إشرافه وبعد اتخاذ إجراءات محددة ، قد أحاطه المشرع بضمانات تكفل إيصال الثمن إلى أعلى حد لم يبقى بعد ذلك ما يبرر بقاء حقوق أطراف التنفيذ على العقار بعد بيعه ، وكذلك التطهير الحتمي يشجع الراغبين في الشراء على التنافس في المزايدة فيرتفع الثمن ويستفيد الدائنون ، ولولا هذا التطهير الحتمي لكان على المشتري بالمزاد إذا تبين له أن يطهر عقاره أن يعمل قواعد القانون المدني[2].

1– رغم أن هذه المادة واردة في القسم الخاص بانقضاء الرهن الرسمي إلا أنه يمكن تعميمها على باقي الحقوق العينية التبعية الأخرى .

2 – د . أحمد أبو الوفا ، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية ، مرجع سابق ، ص 796 وما بعدها .

ويشترط لتطهير العقار من هذه الحقوق ثلاثة شروط[1] :

1 – أن يدفع الثمن كاملا ويسجل حكم رسوا المزاد ، لأن دفع الثمن وحده لا يغني لأن الملكية لا تنتقل إلا بتسجيل حكم رسوا المزاد ، ولا يمكن تسجيل حكم رسوا المزاد إلا بعد دفع الثمن لأن الراسي عليه المزاد لا يحصل على الحكم بالصيغة التنفيذية إلا بعد تقديم إيصال يثبت دفعه للثمن والمصاريف والحقوق التناسبية .

2 – أن يكون أصحاب تلك الحقوق قد أخبروا بإيداع قائمة شروط البيع .

– أن يكون العقار المحجوز عليه مملوكا للمحجوز عليه لأن العقار إذا كان مملوكا كله أو بعضه للغير فإن بيعه جبرا على المحجوز عليه لا ينقل الملكية إلى الراسي عليه المزاد ولا يطهره من الحقوق العينية التبعية المقيدة على اسم مالكه الحقيقي .

ج – حقوق والتزامات الراسي عليه المزاد : إن حكم المزاد يرتب حقوقا والتزامات في ذمة الراسي عليه المزاد ، وهذه الحقوق والالتزامات تحددها قائمة شروط البيع وحسب الرأي القائل بأن البيع الجبري يعتبر كالبيع العادي ، يتعين إعمال قواعد البيع التي نص عليها القانون المدني في حالة عدم وجود شرط أي التزام أو حق محدد في قائمة شروط البيع .

وهناك من يرى[2] أن الطبيعة الخاصة للبيع الجبري لا تمنح للمشتري بالمزاد سوى حقه في تسلم المبيع وملحقاته أما ما عدا ذلك فليس له أي حق من الحقوق التي تكون للمشتري في البيع الاختياري ، وتبرير ذلك أنه لا يوجد أي التزام على عاتق أي شخص باعتباره بائعا فلا المدين ولا الحاجز مباشر الإجراءات ولا للموظف أي القاضي الذي يقوم بالبيع أن يلتزم بهذه الالتزامات لأنه لا توجد لدى أي منهم إرادة البيع ، وحتى بالنسبة للتسليم يرى أنه لا ينشأ عن البيع كالتزام على البائع وإنما ينشأ كحق للمشتري نتيجة دفع الثمن .

1– د . محمد حسنين ، التنفيذ القضائي وتوزيع حصيلته في قانون الإجراءات المدنية الجزائري ، مرجع سابق ، ص204–205 .

2 – د . فتحي والي ، التنفيذ الجبري وفقا لمجموعة المرافعات الجديدة ، مرجع سابق ، ص 466 و 478 .

وسنقتصر في هذه الدراسة بالنسبة للحقوق والالتزامات على عنصر واحد أثار الخلاف في الفقه وهو الضمان.

حق الضمان : لا خلاف في الفقه أنه ليس للمشتري بالمزاد حق ضمان العيوب الخفية حيث تنص المادة 385 من القانون المدني " لا ضمان للعيب الخفي في البيوع القضائية ، ولا في البيوع الإدارية إذا كانت بالمزاد " ، وعلة هذه القاعدة أن البيع الجبري يحاط بالعلانية ، ويتم تحت إشراف القضاء الذي ليس بوسعه كشف عيوب المبيع ، وكذلك الرغبة في استقرار البيع الجبري ، ولذلك فإن نص المادة 385 من القانون المدني لا ينطبق على البيع الاختياري ولو جرى بالمزاد .

لكن الخلاف ظهر حول ضمان الاستحقاق ، فإذا استحق العقار كليا أو جزئيا فهل للمشتري بالمزاد الحق في الرجوع على البائع بالضمان ؟

اختلف الفقه في هذا الصدد إلى رأيين [1] وسبب الاختلاف يعود إلى تكييف كل طرف لطبيعة البيع الجبري .

الرأي الأول : يرى أصحابه أن البيع الجبري كالبيع الاختياري ما لم يرد نص يخالف ذلك ، وبالتالي فللمشتري بالمزاد الحق في الرجوع بالضمان على المحجوز عليه ، وفي هذا تطبق قواعد الضمان الواردة في القانون المدني ، ويستند هذا الرأي إلى الحجج التالية :

- إن المحجوز عليه يعتبر بائعا ومن حق المشتري أن يرجع بالضمان على البائع ، حقيقة أن المدين لم يرد البيع ، ولكن هذا لا يمنع من اعتباره بائعا ، إذ كما يوجد بإرادته قد يوجد من يبيع جبرا عنه .
- إن المحجوز عليه قد اشترك في إجراءات التنفيذ وأعلن بقائمة شروط البيع ، وكان واجبا عليه إن كان غير متأكدا من ملكيته للعقار أن يبدي ملاحظة بهذا الخصوص لينبه المشتري بالمزاد أو أن يطلب شرط عدم الضمان ، فإن لم يفعل فهو يرضى بالتزامه بالضمان .

---

1 – د . فتحي والي ، التنفيذ الجبري وفقا لمجموعة المرافعات الجديدة ، مرجع سابق ، ص 482 وما بعدها .

الأصل هو تطبيق ما ينص عليه القانون المدني بالنسبة لحقوق والتزامات المشتري في عقد البيع على المشتري بالمزاد ما لم يوجد نص خاص يستبعد حقا أو التزاما معينا ، ولا يوجد مثل هذا النص بالنسبة لضمان الاستحقاق على عكس الحال بالنسبة لضمان العيوب الخفية .

ورغم أن أنصار هذا الرأي يقرون بأن البيع الجبري كالبيع الاختياري إلا أنهم يرون أن البيع الجبري يختلف عن البيع الاختياري بالنسبة لحق رجوع المشتري بالمزاد في أمرين:

إن للراسي عليه أن يرجع على الدائنين بطلب رد الثمن الذي دفعه لهم إذا ما استحق العقار ، على اعتبار أن دفعه قد أصبح غير مستحق ، كما يحق له الرجوع عليهم بالتعويض إذا كانوا سيء النية ، وتطبق في ذلك قواعد الدفع غير المستحق الواردة في القانون المدني[1].

ليس للراسي عليه المزاد الحق في الضمان بسبب العيب وهذا لا خلاف فيه بين الرأيين .

الرأي الثاني : يرى أصحابه أن البيع الجبري ليس كالبيع الاختياري فهذا الرأي يرى أنه ليس للمشتري بالمزاد أي حق في الضمان على النحو الذي ينص عليه القانون المدني بالنسبة للمشتري في عقد البيع ، ويرى أنصار هذا الرأي أن قاعدة القانون المدني في الضمان لا تقوم على أساس أن البائع هو مالك الشيء المبيع حتى يقال بتطبيقها أيضا على البيع الجبري بل تقوم على أساس أن البائع قد أراد البيع ، ولما كان المدين في البيع الجبري لم يرد البيع فلا يمكن إلزامه بالضمان ، والدليل على أن الالتزام بالضمان أساسه الإرادة أنه يجوز للمتعاقدين الاتفاق على إنقاص الضمان أو إسقاطه ، ومن ناحية أخرى لا يمكن إلزام الدائن مباشر الإجراءات أو الموظف " القاضي " الذي أجرى البيع بالضمان إذ أي منهم لم يرد البيع .

ويرى أنصار هذا الرأي كذلك أنه إذا دققنا فيما كتبه أنصار الرأي الأول يتبين لنا أن غالبيتهم وهم يقولون بالضمان ينتهون إلى أنه لا ضمان[2].

1 – أنظر المواد 143 من القانون المدني وما بعدها .

2 – د . طلعت محمد دويدار ، مرجع سابق ، ص 308 .

ويترتب على عدم وجود دعوى ضمان في البيع الجبري أنه في حالة مطالبة المشتري بالمزاد الدائنين بإرجاع ما دفع لهم من ثمن أو في مطالبته مباشر الإجراءات بالتعويض ليس له أن يطلب إدخال المدين المنزوعة ملكيته باعتباره بائعا ، ومن ناحية أخرى فإن عدم وجود شرط يقضي بعدم الضمان في قائمة شروط البيع لا يحرم المشتري بالمزاد من حقه في المطالبة باسترداد الثمن أو في طلب التعويض .

وفي ختام هذا الفصل نرى أن المشرع عند وضعه إجراءات البيع والمواعيد الخاصة بها يهدف إلى توفير أكبر ضمان لجميع أطراف عملية البيع ، فبالنسبة للحائزين بوجه عام لم يضع لهم مواعيد طويلة تجعلهم ينفرون ويملون من مواصلة الإجراءات – هو ما يؤدي إلى تنفير الناس من استثمار أموالهم وبالتالي ركود الحياة الاقتصادية – بحيث جعل تلك المدد متوسطة على العموم ومقبولة وهو ما يؤدي إلى تيسير حصول الدائنين على حقوقهم .

أما بالنسبة للمحجوز عليهم فقد وفر لهم ضمان أكبر من ذلك الممنوح للحائزين ، حيث جعل لهم مدة طويلة للوفاء بديونهم وإنقاذ عقاراتهم من البيع فهذه المدة تمتد إلى اليوم الذي يسبق إجراء المزايدة ويظهر هذا الضمان بصورة جلية عندما منحهم فرصة إعادة إجراء المزايدة بزيادة نسبة معينة تساهم في زيادة حصيلة البيع لأن هذه الأخيرة تعتبر مهمة بالنسبة لجميع أطراف عملية البيع ، فمن جهة الدائنون يستوفون حقوقهم كاملة تغنيهم عن البحث عن أموال أخرى للمدين للتنفيذ عليها ومن جهة أخرى فإن المحجوز عليه يصبح في وضعية مريحة لأنها تسمح له بتسديد أكبر قدر ممكن من ديونه إن لم تكن جميعها وكل ذلك نتيجة الضمانات التي وفرها المشرع لبلوغ تلك الأهداف .

يعتبر سند ملكية العقار المبيع للراسي عليه المزاد ، إذ ينقل له كل حقوق المدين التي كانت له على العقار والملكية هنا شأنها شأن انتقال الملكية في البيع الاختياري تنتقل بحالتها التي كانت عليها في عهد المالك السابق(المدين) كالارتفاقات[(1)].

ويشترط لنقل الملكية شهر حكم رسو المزاد وهذا الالتزام أصبح على عاتق المحضر القضائي الذي يجب أن يشهر الحكم بالمحافظة العقارية في أجل شهرين من تاريخ صدوره المادة 2/762.

---

1 – القاضية : فاس لديا ، رئيسة قسم البيوع العقارية لدى محكمة البليدة ، إجراءات البيع بالمزاد العلني في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد ، ص 05 .

د – التسليم كأثر لحكم إيقاع البيع

ويعد من بين الأحكام الجديدة التي تضمنها القانون ، إذ كان راسي المزاد عليه سابقا ملزم في حالة وجود شخص غير المدين في العقار ، مباشرة إجراءات دعوى طرد الحائز أو الشاغل للعقار ، في حين أن المادة 7/763 رتبت على رسو المزاد وهذا بضرورة النص على إلزام المحجوز عليه أو الحائز أو الكفيل العيني أو الحارس حسب الأحوال بتسليم العقار لمن رسى عليه المزاد في منطوق الحكم ، ويعتبر سند تنفيذي لطرد هؤلاء[1] .

وطبقا لنص المادة 764 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، لا يبلغ حكم رسو المزاد لأطراف الحجز ، ويتم تنفيذه جبرا على الأشخاص المذكورين في المادة 7/763 .

يترتب على قيد حكم رسو المزاد بالمحافظة العقارية تطهير العقار و / أو الحق العيني العقاري من كل التأمينات العينية[2] .

أما بخصوص الطعن في حكم رسو المزاد فهو حكم غير قابل لأي طعن وهذا طبقا لنص المادة 765 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

---

1 – القاضية : فاس لديا ، رئيسة قسم البيوع العقارية لدى محكمة البليدة ، إجراءات البيع بالمزاد العلني في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد ، ص 05 .

2 – د. فريجة حسين ، مرجع سابق ، ص314 .

الخاتمة :

إن إجراءات التنفيذ على العقار التي كرسها المشرع الهدف منها تحقيق الغرض الذي وجدت من أجله وهو توفير الحماية والضمان لمركزين يبدو وكأنهما متناقضين للقول بفاعليتها ، فهذين المركزين يمثلهما كل من الحاجز والمحجوز عليه .

فبالنسبة لعملية الحجز فقد راعى المشرع في وضعها حماية كلا الطرفين وهما :

أ – **الحائز :** وفر له المشرع حماية تظهر في الجوانب التالية :

- منحه المشرع امتياز وهو أنه يستطيع إعلان أمر الحجز للمدين وتسجيله في نفس اليوم خوفا من تصرف المدين في عقاره ، لأن إعلان أمر الحجز لا يؤدي إلى اعتبار العقار محجوز .
- تقييد حق تصرف المحجوز عليه في العقار ، لأنه بتسجيل أمر الحجز في المحافظة العقارية يمنع عليه القيام بأي تصرف من شأنه إخراج العقار من ملكه أو ترتيب حق عيني تبعي عليه ، وإذا قام به فللحاجز أن يتجاهل ذلك التصرف ويستمر في إجراءات التنفيذ ، ولا يكلف نفسه أي عناء برفع دعوى إبطال ذلك التصرف وهذا ما يوفر له الاطمئنان وحماية أكيدة .
- تقييد حق المحجوز عليه في استعمال عقاره ، فإذا كان العقار دار للسكن فالمشرع ألزمه ببذل عناية في المحافظة عليها وإلا تعرض للطرد من المسكن وتعيين حارس قضائي ، أما إذا كان العقار أرض زراعية فله زراعتها وبيع المحصول وإيداع ثمنه لدى المحضر القضائي أو خزانة المحكمة إلا ما يكفي لمعيشته هو و عائلته .
- المواعيد التي فرضها المشرع كانت قصيرة نوعا ما حتى لا يستهين المحجوز عليه بها وهي في نفس الوقت تهدف إلى استفاء الحاجزين حقوقهم في أقرب الآجال مما يؤدي إلى انتعاش الحياة الاقتصادية .

ب – المحجوز عليه: إن الحماية التي وفرها له المشرع تظهر جوانبها فيما يلي:

من حيث المواعيد : تظهر هذه الحماية في أن الحاجز لا يستطيع أن ينتزع عقار المدين مباشرة منه ودون سابق علمه ، ففرض المشرع على الدائن أن ينبه المدين بتسديد ما في ذمته من دين وانتظار مهلة عشرين يوما حتى يباشر إجراءات التنفيذ الجبري على العقار.

من حيث الإجراءات : فرض المشرع على الدائن إجراءات توفر حماية أكيدة للمدين بأن جعل التنفيذ يقتصر كمرحلة أولى على المنقولات ولا يمتد إلى العقار إلا في حالة عدم وجودها أو عدم كفايتها باستثناء حالة الدائنين الممتازين، وحتى في حالة مباشرة إجراءات التنفيذ على العقار فقد المشرع للمدين المهلة تلو الأخرى للوفاء بالتزاماته وإنقاذ عقاره من البيع ، وهذه المهل في مجموعها تمتد إلى اليوم الذي يسبق جلسة البيع .

وبمقارنة الحماية الممنوحة لكل من الحائز والمحجوز عليه نصل إلى نتيجة مفادها أن المشرع يولي أهمية للحاجز تتمثل في حماية واسعة النطاق مقارنة بالحماية الممنوحة للمحجوز عليه ، واهتمام المشرع بتوفير حماية أكبر للحاجز ناتج عن التطور التاريخي لتلك العلاقة التي تربط الحاجز بالمحجوز عليه.

أما بالنسبة **لعملية البيع** فالمشرع يهدف من خلالها توفير الضمان للطرفين :

أ – بالنسبة للحاجز : إن الهدف الذي يصبو إليه هو استفاء حقوقه ولهذا فقد أقر له المشرع مواعيد متوسطة على العموم تصل في أقصاها إلى شهرين تمكنه من استفاء حقوقه بسرعة وسهولة وتسمح بتداول الحقوق بيسر وتنشط الحياة الاقتصادية .

ب – بالنسبة للمحجوز عليه: في هذه المرحلة فإن هدف ينحصر في أمرين مهمين وهما :

- إمكانية تسديد دينه وإنقاذ عقاره من البيع وفي ذلك وفر له المشرع ضمان كبير بأن منحه مهلة للقيام بذلك تمتد إلى اليوم الذي يسبق جلسة البيع .
- بيع العقار بأكبر ثمن ممكن وهنا وفر له المشرع ضمان أن فرض شكلية تسمح ببلوغ ذلك الهدف ، فقد سمح بتجديد المزاد بزيادة نسبة السدس(6/1) من الثمن الأساسي مما يؤدي إلى تسديد أكبر قدر ممكن من ديونه .

والضمان الذي يهدف المشرع إلى تحقيقه من خلال عملية البيع وهو تحقيق أكبر حصيلة ممكنة من البيع ، فقد وصلنا إلى نتيجة مفادها أن المشرع وازن في منحه لطرفي علاقة البيع ويظهر ذلك بالنسبة للمحجوز عليهم في جعل عقاراتهم تباع تحت إشراف القضاء وعن طريق المزاد العلني الذي يكفل ويضمن وصول حصيلة البيع إلى أقصى حد ممكن مما يولد في نفوسهم الاطمئنان بأن عقاراتهم لا تنزع وتباع عنهم بأبخس الأثمان ، وفي الوقت نفسه أعطى للحاجزين نفس القدر من الضمان يظهر في أنه فرض مواعيد متوسطة وحتى المهل الإضافية التي استفاد منها المحجوز عليه كانت قصيرة .

قائمـــــــــــــــة المراجـــــــــــــــع

باللغة العربية :

01 – أحمد أبو الوفا : إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية ، الطبعة الخامسة ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1966 .

02 – أمينة النمر ، أحكام التنفيذ الجبري وطرقه ، الطبعة الثانية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1971 .

03 – أحمد خليل ، النظام القانوني لتعدد الحجوز ، دراسة في إستقلال الحجوز مع توحيد الإجراءات ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، 2000 .

04 – أنور طلبة ، الشهر العقاري والمفاضلة بين التصرفات ، دار نشر للثقافة ، 1989 .

05 – أحمد مليجي ، التنفيذ وفقا لنصوص قانون المرافعات معلقا عليها بآراء الفقه وأحكام النقض ، توزيع دارالفكر العربي ، مكتبة دار النهضة .

06 – أحمد هندي ، أصول التنفيذ ، الدار الجامعية للطباعة والنشر ، 1993 .

07 – بن يوسف بن رقية ، شرح قانون المستثمرات الفلاحية ، الطبعة الأولى ، الديوان الوطني للأشغال النحوية ، الجزائر ، 2001 .

08 – حامد عكاز – عز الدين الديناصوري ، التعليق على قانون المرافعات ، الجزء الثاني ، الطبعة الثامنة للتجليد الفني ، 1997 .

09 – حسن علام ، موجز القانون القضائي الجزائري ، الجزء الثاني ، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 1975 .

10– د . فريجة حسين ، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2010 .

11 – رمزي سيف ، قواعد تنفيذ الأحكام والعقود الرسمية ، الطبعة السابعة ، دار النهضة العربية ، 1967 .

12 – طلعت محمد دويدار ،طرق التنفيذ القضائي ، منشأة المعارف ، الإسكندرية، 1994.

13 – عبد الباسط جمعي ، طرق التنفيذ وإشكالاتها ، دار الفكر العربي ، 1967 .

14 – عبد العزيز خليل ، الوجيز في قواعد وإجراءات التنفيذ الجبري والتحفظ في قانون المرافعات مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية ، دار الفكر العربي ، 1973 – 1974 .

15 – عبد الرحمن ملزي ، محاضرات في طرق التنفيذ ، ألقاها على طلبة الكفاءة المهنية للمحاماة ، السنة الجامعية 2001/2000 .

16 – فتحي والي ، التنفيذ الجبري وفقا لمجموعة المرافعات الجديدة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1971 .

17 – محمد حسنين ، التنفيذ القضائي وتوزيع حصيلته في قانون الإجراءات المدنية الجزائري ، الطبعة الثانية ، مكتبة الفلاح ، الكويت ، 1986 .

18 – محمد حسنين ، الوجيز في نظرية الحق بوجه عام ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، الجزائر ، 1985 .

19 – محمد حسنين ، الوجيز في التأمينات الشخصية والعينية في القانون المدني الجزائري ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، الجزائر ، 1986 .

20 – محمود السيد عمر التحيوي ، إجراءات الحجز وآثاره العامة في قانون المرافعات المدنية والتجارية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، 1999 .

21 – نبيل إسماعيل عمر ، الوسيط في التنفيذ الجبري للأحكام ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، 2000 .

22 – وجدي راغب ، النظرية العامة للتنفيذ القضائي في قانون المرافعات المدنية والتجارية ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1974 .

23 – يوسف نجم جبران ، طرق الإحتياط والتنفيذ ، الطبعة الثانية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، منشورات عويدات ، بيروت ، باريس ، 1981 .

باللغة الفرنسية :

01 – Charles CEZAR BRU : Théorie et pratique de la saisie immobilière – Librairie du recueil Sirey – paris .

البحوث :

01 – القاضية ليلي زروقي ، إجراءات الحجز العقاري ، بحث منشور في المجلة القضائية لسنة 1997 ، العدد 2 ، عن قسم الوثائق بالمحكمة العليا 1999 .

02 – حماني رابح ، رئيس محكمة برج بوعريريج ، محاضرة حول الحجز التنفيذي على العقارات والبيوع العقارية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

3 – القاضية : فاس لديا ، رئيسة قسم البيوع العقارية لدى محكمة البليدة ، إجراءات البيع بالمزاد العلني في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد .

القوانين :

01 – القانون رقم 03/91 المؤرخ في 22 جمادى الثانية 1712 الموافق لـــ 08 جانفي 1991 ، المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي .

الأوامر :

01 – الأمر 54 لسنة 1966 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق لـــ 08 جوان 1966 ، المتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم .

02 – الأمر 58 لسنة 1975 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـــ 26 سبتمبر 1975 ، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم .

03 – الأمر 59 لسنة 1975 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـــ 26 سبتمبر 1975 ، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم .

04 – الأمر 74 لسنة 1975 المؤرخ في 08 ذي القعدة 1395 الموافق لـــ 12 نوفمبر 1975 ، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري .

المراسيم :

01 – المرسوم رقم 62/76 المؤرخ في 24 ربيع الأول 1396 الموافق لـــ 25 مارس 1976 ، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام .

02 – المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 24 ربيع الأول 1396 الموافق لـــ 25 مارس 1976 ، المتضمن تأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم .

الفهــــــــــــــــــــرس

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة يحي فارس بالمدية

كلية الحقوق

مذكرة نهاية الدراسة للحصول على شهادة

الليسانس تخصص القانون العقاري

بعنوان :

إجراءات التنفيذ على العقار في التشريع الجزائري

من تقديم الطالبتين:

* علواش أمينة

* ضيفي حبيبة

تحت إشراف الأستاذ

- علياتي محمد

2011/2010م

بسم الله الرحمن الرحيم

(إنـي توكّلت على الله ربّي وربكم ما
من دابةٍ إلاّ هو آخذ بناصيتـها إنّ ربّي
عل صراطٍ مستقيم)

صدق الله العظيم

الإهـــــــــــــــــــــــــــداء

إلى الذي لو كتبت عنه سماءً وجعلت من دمعي حبراً لما وفيت له حباً ،
إلى الذي جعل حياتي فرحاً ومسح عن قلبي أحزاناً إلى " أبي" العزيز.

إلى التي أعطتني الحياة وجعلت مني روحاً وزرعت في قلبي للعلم حباً إلى التي كانت حبيبتي في دروب حياتي وكانت مرشدتي وناصحتي
إلى"أمي" الطيبة.

إلى من شاركوني هذه الحياة بأفراحها وأحزانها إخوتي .

وإلى شمعة العائلة أخي الصغير "محمد".

إلى رفيقتي في درب الدراسة والتي أسعدتني برفقتها : ضيفي حبيبة.